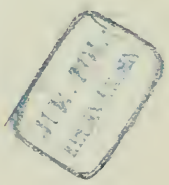
3 1761 06739677 0

Digitized by the Internet Archive
in 2010 with funding from
University of Toronto

http://www.archive.org/details/rmischerechtsg00esma

RÖMISCHE

RECHTSGESCHICHTE.



RÖMISCHE RECHTSGESCHICHTE.

VON

DR. KARL ESMARCH,

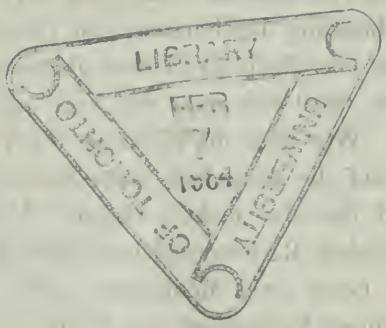
ORDENTL. PROFESSOR DES RÖMISCHEN RECHTS AN DER K. K. JAGELLONISCHEN UNIVERSITÄT ZU KRAKAU.

GÖTTINGEN,

GEORG H. WIGAND

1856.

k
E 7625 R6
1856



Vorrede.

Später, als der Verfasser erwartete und hoffte, folgt der im vorigen Jahre erschienenen ersten Hälfte dieses Buches nunmehr die andre; für die im Vorwort jenes ersten Heftes gegebne Zusage, durch eine ausführlichere Vorrede der Verständigung über manche Punkte entgegenzukommen, wäre somit die Bedingung eingetreten. Auf eine Rechtfertigung der Existenz des Buches, auf Darlegung der Gründe, die ihn zu dessen Abfassung bestimmten, auf Entwicklung seiner Grundansichten über Rechtsgeschichte überhaupt, und Römische insbesondre, wird sich zwar der Verf. an diesem Orte nicht einlassen. Wer über die Wirkung von Vorreden und deren Einfluss auf die Aufnahme eines Buches einige Erfahrung hat, wird ihm das nicht verargen. Ueber die Bedeutung der Römischen Rechtsgeschichte selbst giebt es wohl heut zu Tage keine zwei Meinungen mehr — und welches Verhältniss dieser Versuch zu den bisher unternommenen Darstellungen des Gegenstandes einnimmt, wird sich sachkundigen Lesern von selbst ergeben; die Nichtgelehrten aber, für welche das Buch vorzugsweise bestimmt ist, werden sich durch dergleichen Entwicklungen eher verwirrt, als orientirt finden. Es sind daher eben nur einzelne Punkte,

über welche seinen Lesern, oder eigentlich seinen gelehrten Beurtheilern, Rechenschaft gegeben, der Verfasser sich schuldig und gedrungen fühlt. Auch hierbei wird er sich so kurz wie möglich zu fassen suchen:

1) Altem Herkommen gemäss erstreckt sich die Darstellung der Römischen Rechtsgeschichte von Gründung der Stadt bis auf den Tod Justinians I. Dies Buch schliesst aber schon ab mit dem Verfall der klassischen Jurisprudenz. Diese Abweichung vom Herkommen steht mit des Verfassers Grundansichten vom Römischen Recht in so engem Zusammenhang, dass um sie vollständig zu motiviren, sehr weit ausgeholt werden müsste. Schon an einem andern Orte hat es der Verfasser ausgesprochen, *) dass er die Entwicklung des Römischen Rechts als solchen, oder, nach Puchta's Ausdruck, die Entwicklung des Rechts bei dem Römischen Volke mit der klassischen Periode für abgeschlossen hält — dass, seiner Ansicht nach, die legislatorischen Vorgänge von Diocletian bis Justinian, von wie ausserordentlicher Bedeutung sie auch sind, doch jenem Kunstwerk, welches der Geist der Nation aus Einem Gusse schuf, nicht angehören. Dass die Kenntniss auch jener Vorgänge dem Juristen unentbehrlich ist, versteht sich — und nichts weniger ist beabsichtigt, als zu der Meinung Anlass zu geben, jene Periode der Epigonen könne oberflächlich abgefertigt oder wohl gar völlig umgangen werden — nur der Gedanke findet hier seinen handgreiflichen Ausdruck, dass der Tod des letzten klassischen Juristen ein mindestens eben so wesentlicher Abschnitt in der Entwicklungsgeschichte des Römischen Rechts ist, als der Tod Justinian's. Genau genommen hätte daher das Buch den

*) Allgem. Monatsschrift für Wissenschaft und Literatur. Jahrg. 1853. p. 1040 ff.

Titel „Geschichte des klassisch-Römischen Rechts“ führen müssen, und nur die Befürchtung von bedenklicheren Missverständnissen hat den Verfasser ihm diesen zu geben abgehalten.

2) Eine weitere Abweichung vom Herkommen liegt in der Anordnung des Stoffes und in der Methode der Darstellung. Zwar ist diese weniger darin zu suchen, dass die übliche Eintheilung in Perioden nach gewissen Jahrszahlen verlassen, und statt dessen jedem Buche eine der Entwicklungsphase die es darstellt, entsprechende Ueberschrift gegeben ist, sondern wesentlich in der Bestimmung des Verhältnisses, in welches die rechtshistorisch relevanten Thatsachen zu einander gesetzt sind. Dass dieser Anordnung ein ganz anderes Bestreben zum Grunde lag, als ein möglichst bequemes Fachwerk für leichte Unterbringung und Auffindung der einzelnen Notizen einzurichten, wird der Leser hoffentlich bald herausfinden. Wäre das Wesentliche, was der Verfasser an den bisherigen, selbst den vortrefflichsten Darstellungen der Römischen Rechtsgeschichte auszusetzen fand, nicht gerade der Mangel einer Anordnung, die das Ineinanderwirken der äussern und innern Begebenheiten, Thatsachen und Zustände, mit Einem Wort das Zusammenarbeiten aller treibenden Kräfte zur lebendigen Anschauung bringt, so würde er keinen Grund gesehen haben, diese Arbeit zu unternehmen. Da aber, nach dem vollkommen treffenden Ausdruck eines nachsichtigen Beurtheilers des ersten Heftes *) „eine Schrift mässigen Umfangs und klarer Darstellung, welche von vorn herein darauf ausgeht, darzustellen, wie das Römische Recht entstanden, überall möglichst Sichres gebend, sorgfältig von einseitigen

*) Dr. Demelius in den Oesterr. Blättern für Literatur und Kunst, Nr. 44 (1855).

Anschauungen und Hypothesen sich frei haltend, überall den Kern der Entwicklung herauskehrend, bisher gefehlt hat," so schien es dem Verfasser, so wenig er auch jenen Anforderungen je genügen zu können, sich zutraute, doch an der Zeit, wenigstens in eine Bahn, die zu dem angegebnen Ziele führen könnte, einzulenken. Hatte doch jene glänzende Erscheinung, die als „Geist des Römischen Rechts" am Horizonte der Wissenschaft aufstieg, auf diese Bahn bereits ein helles Licht geworfen. Bei diesem Bestreben nun hat es nicht anders sein dürfen, als dass einerseits die Thatsachen mehr nach ihrem dynamischen als ihrem chronologischen Verhältniss geordnet und beleuchtet werden mussten, und andrerseits für das stärkere und schwächere auf die mitwirkenden Faktoren zu vertheilende Licht ihre historische nicht ihre antiquarische Relevanz entscheidend war. Manchen sachkundigen Leser mag es befremden, wenn er manche Dinge, die man als unvermeidliche Inventarstücke einer Rechtsgeschichte anzusehen gewohnt ist, sehr kurz angedeutet, auch wohl ganz übergangen findet, während bei andern gewöhnlich kurz abgefertigte Materien mit verhältnissmässiger Ausführlichkeit verweilt wird; weiss der Verfasser doch aus Erfahrung, dass gerade diejenigen Dinge, die als Haupthebel zum Fortschreiten des Römischen Rechts beim Römischen Volke angesehen werden müssen, so fremdartig und spröde an den zuerst Begegnenden herantreten, dass um ein richtiges Verständniss zu erzielen, weit ausgeholt und das betreffende Verhältniss im ersten Keim erforscht und nach allen seinen Richtungen und Beziehungen hin beleuchtet werden muss. In Folge dieser Erwägung ist z. B. (was Manchem tadelnswerth scheinen mag) des prätorischen Rechtes bis zum dritten Buche keine Erwähnung geschehen, weil alles daran lag, zuerst das jus civile als ein geschlossenes und abgerundetes System darzustellen und ebenso die Sphäre

des magistratischen Waltens, und ihr Verhältniss zu jenem Systeme: hiezu aber bedurfte es einer Verfolgung des Imperiums der Magistrate von seinen ersten Anfängen bis zu der merkwürdigen Stellung, die ihm das letzte Jahrhundert des Freistaats gab. Dies aber wäre wiederum ohne eine vorausgegangene Darstellung der Grundlagen des Rechtsstreites nicht verstanden worden.

3) Tadelnswerth wird es dem Einen oder Andern dünken, dass der Verfasser bei zweifelhaften und bestrittenen Punkten nicht allein keinen Nachweis der einschlagenden Literatur geliefert, sondern entweder eine der bisher aufgestellten Ansichten ohne Berufung auf die Autorität adoptirt, oder auch, wenn gleich selten, eine aller Autorität entbehrende Auffassung, nämlich seine eigne, ohne ausführlichere Begründung vorgetragen hat. In diesem Tadel würde freilich eine Verwerfung des ganzen Planes liegen, dem jede polemische Tendenz ebenso fern liegt, als die Absicht, die Zahl der rechtsgeschichtlichen Controversensammlungen zu vermehren, wodurch denn von selbst die Einflechtung umfassender Untersuchungen oder nur ans monographische streifender Behandlung ausgeschlossen ist. Wenn nun der Verfasser, wie z. B. bei der Darstellung des Centumviralgerichts, durch selbstständige Untersuchungen zu bisher nicht anerkannten Resultaten gelangt war, so hätte er den obigen Tadel nur durch die Alternative vermeiden können, entweder die gewonnene Ueberzeugung zu unterdrücken, oder von dem vorgezeichneten Plane abzuweichen. Und hier war denn die Wahl, sich lieber jenen Vorwürfen auszusetzen, um so weniger schwer, als die ganze Haltung des Buches den Verfasser von dem Verdacht eitler Neuerungssucht und Hypothesenschwindels freispricht. Er hat sich wohl gehütet, anfechtbare Sätze auszusprechen ohne gute Autoritäten im Rücken zu haben — wo das nicht der Fall, da sind diese Sätze

eben nicht als kategorische Wahrheiten hingestellt, sondern nur als dasjenige, was dem Verfasser wahrscheinlich vorkommt, mit Angabe der unterstützenden Momente vorgetragen. Von denen, die die Richtigkeit solcher Ansichten in Abrede stellen, darf daher erwartet werden, dass sie mit widerlegenden Gründen hervortreten, wie denn der Verfasser die volle wissenschaftliche Entwicklung seiner Meinungen nicht lange schuldig zu bleiben hofft.

4) Mit jenem Vorwurf hängt ein andrer, der ebensowenig ausbleiben wird, eng zusammen. Eine Klasse von Beurtheilern wird an der Spärlichkeit der Anmerkungen Anstoss nehmen. Der Verfasser, dem die ungemeine Leichtigkeit, den Umfang eines Buches durch Citate zu verdoppeln, nicht unbekannt ist, war lange mit sich uneinig, ob nicht am Zweckmässigsten von dergleichen Zugaben gänzlich abzusehen sei. Dem Kundigen steht die Quelle der meisten historischen Wahrheiten ohnehin klar vor Augen; dem Anfänger ist ein zusammenhängendes Studium der ihm erreichbaren Quellenwerke ohne Zweifel ersprieslicher, als das Nachschlagen vereinzelter Stellen, deren Zeugnissschaft für den fraglichen Punkt häufig erst auf dem Wege mehr oder weniger künstlicher Combinationen herzustellen ist. Dennoch überwog die Betrachtung, dass eine sparsame Auswahl der schlagendsten Belegstellen, beschränkt auf diejenigen Quellenwerke, die man in den Händen der Studirenden füglich erwarten muss, keinenfalls schaden, Manchem aber, und zwar mehr durch Hinführung und stete Erinnerung an diese jedem wirklichen Studium unentbehrlichen Quellen (vorzüglich von Gaius und Ulpian ist hier die Rede) als durch den Beweis der einzelnen Notiz von gutem Nutzen sein möchte. Gerade die Sparsamkeit der Auswahl ist es, die dem Verfasser für das Gelingen dieser Absicht die beste Gewähr giebt; denn er weiss zu wohl, dass die ge-

häufte Masse von Citaten, mit welchen manche Schriftsteller gewiss mit dankenswerthem Fleisse ihre compendiarischen Werke ausstatten zu müssen geglaubt haben, da Ausdauer der Studirenden in Vergleichung der Quellen eine der gefährlichsten Klippen ist.

Was die in noch weit engeren Grenzen angezogene Literatur betrifft, so ist der Verfasser hier im Ganzen von dem nämlichen Gesichtspunkt ausgegangen. Bei Licht besehen bildet der manchen Compendien nachgerühmte „reichhaltige Literaturnachweis“ für die Mehrzahl der Leser einen blossen Zierrath, und giebt nicht einmal von der Belesenheit des Verfassers ein direktes Zeugniss. Die literarischen Nachweisungen beschränken sich hier auf einige Erscheinungen der neuesten Zeit, die auf des Verfassers eigne Bildung und Anschauung von so grossem Einfluss gewesen sind, dass er die Bekanntschaft seiner Leser mit diesen Werken dringend wünschen, ja in einem gewissen Grade fordern muss. Welche Schriften hier gemeint sind, wird sich aus dem oberflächlichsten Einblick in das Buch ergeben. Hätte aber der Verfasser seinen Dank für jede ihm durch das Genie und die Arbeit seiner Vorgänger aufgeschlossene Wahrheit durch ein Citat aussprechen wollen, so würde der Grundsatz äusserster Sparsamkeit in den Noten sich allzuviele Ausnahmen haben gefallen lassen müssen. Für die Grenze musste auch hier, wie bei den Quellen, die grössere oder geringere Zugänglichkeit des betreffenden Werkes für den Leser in Betracht kommen. Von der Anziehung monographischer Werke musste aus diesem Grunde gänzlich abgesehen werden. Allen denjenigen aber, die stillschweigend an diesem Buche mitgearbeitet haben, wünschte der Verfasser das Ihrige so wiedererstatten zu können, wie in der Wissenschaft es Rechtens ist.

Sollte gegen Styl und Schreibweise, was nicht ausbleiben

wird, der Eine oder Andere Einwendungen zu machen haben, so bleibt dem Verfasser ausser dem Gemeinplatz, dass sich über den Geschmack nicht streiten lässt, nur die Bemerkung übrig, dass nicht Wahl, Willkür oder Laune, sondern die Sache selbst den Styl gemacht hat.

Und obgleich noch viel zu sagen wäre, sei hiermit des Vorredens genug. Wie er es verstand, hat es der Verfasser gemacht — mögen, die es besser verstehen, es anders und besser machen! —

Dies Buch hat seinen Zweck erfüllt, wenn auch nur hie und da ein Hauch des unsterblichen Geistes, der im Werden des Römischen Rechtes waltet, den Leser anweht.

Inhalts-Verzeichniss.

ERSTES BUCH.

Das alte Recht der Quiriten.

ERSTES CAPITEL.

Seite

Unvordenkliche Zustände 3

ZWEITES CAPITEL.

Die Ordnungen des Königs Servius 8

DRITTES CAPITEL.

Des Freistaates und des Rechtes ursprüngliches Dasein 11

Blick auf's Ganze 11

A. Das göttliche Recht. 13

B. Des Staates Wesen und Gestalt.

I. Das Volk und seine Gliederung 15

II. Die Regierung und Verwaltung.

1) Die Erben der Königsmacht 18

2) Der Senat 20

C. Das Recht der Privaten 24

I. Die Rechtskreise in der Ruhe.

1) Die familia und das Ihrige. 25

2) Die gens und das Ihre 29

3) Der Rechtskreis der Curie 30

4) Der Staat als Grundherr. 31

II. Die Rechte in der Bewegung.

1) Das veräussernde Geschäft 31

2) Das verpflichtende Geschäft 34

III. Das Recht im Streite 39

VIERTES CAPITEL.

Die zwölf Tafeln.

Der Grundgedanke 44

I. Schutz und Gewähr des göttlichen Rechts 46

II. Schutz und Gewähr des Staates 46

III. Schutz und Gewähr der Privaten und ihrer Rechte . . . 47

ZWEITES BUCH.

Das jus civile.

ERSTES CAPITEL.

Das öffentliche Wesen.

Seite

I. Das Volk von Rom nach Ausgleichung der Stände . . . 57
II. Die Staatsgewalten 63

ZWEITES CAPITEL.

Die Schöpfung des Jus civile.

I. Jus Quiritium, jus gentium 72
II. Auslegung und Wissenschaft 78
III. Das Gericht der Centumviri 87

DRITTES CAPITEL.

Das System des jus civile.

Erster Abschnitt.

Der Personen rechtliche Stellung 94

Zweiter Abschnitt.

Die Herrschaft über die Dinge 108

Dritter Abschnitt.

Forderung und Schuld 119

Vierter Abschnitt.

Der Erbgang 135

VIERTES CAPITEL.

Die Besserung des Rechtsganges und ihr Einfluss auf das Jus civile 147
I. Das gerichtliche Verfahren bis auf die Lex Aebutia . . . 149
II. Die Lex Aebutia und ihre Folgen 154
III. Das Recht als Formel 158

DRITTES BUCH.

Jus und Imperium.

Erster Theil.

DAS RECHT DER EDIKTE.

ERSTES CAPITEL.

Der Magistrate Walten.

I. Uebergang 167
II. Edicta magistratuum 169
III. Des städtischen Prätors Edikte vor der Lex Aebutia . . 171
IV. Der Fremden Gericht und Recht. Das Edikt des Fremden-Prätors 178
V. Die Edikte der Provinzen 185

ZWEITES CAPITEL. Seite

System des honorarischen Rechts 198
A. Schutz des gemeinen Interesse und der öffentlichen Sicherheit 199
B. Schutz der religiösen Interessen 200
C. Die Privaten, ihrer Rechte und Interessen Schutz . . . 201

Zweiter Theil.

NEUE MACHT UND NEUES RECHT.

ERSTES CAPITEL.

Das Imperatorenthum.

I. Die Uebergänge 223
II. Des Prinzipats Bedeutung und Entwicklung 226
III. Monarchie und Freistaat 229
IV. Senat und Volk 231
V. Das Reich 232

ZWEITES CAPITEL.

Die neue Gesetzgebung.

I. Die Krisis des Rechts 239
II. Das Julische und das Papisch-Poppäische Ehe- u. Erbgesetz 241
III. Das Aelisch-Sentische und die weiteren Gesetze von Freilassungen 245
IV. Die Gesetze vom Friedensbruch 248
V. Der ferneren Gesetzgebung Geist und wesentlicher Inhalt . 249

DRITTES CAPITEL.

Das Edictum Perpetuum 258

VIERTES BUCH.

Das klassische Recht.

ERSTES CAPITEL.

Fortgang der Wissenschaft und ihre Träger.

I. Uebergang 265
II. Servius Sulpicius und seine Zeit 266
III. Labeo und Capito 269
IV. Die Zeit von August bis Hadrian 271
V. Das Zeitalter der Antonine 276
VI. Papinian und Gleichzeitige 280
VII. Ulpian und Paulus 281
VIII. Modestinus und das Ende 285

ZWEITES CAPITEL.

Das Walten der Wissenschaft.

I. Das Respondiren 287
II. Die Schrift 293
III. Die Lehre 302

DRITTES CAPITEL.

Die Wissenschaft gesetzgebend.

Seite
A. Unmittelbar 306
B. Durch das Organ der fürstlichen Macht 310

VIERTES CAPITEL.

Das klassische Recht 323

Erster Abschnitt.

Status und Familie.

I. Die Unterschiede der Personen an sich 326
II. Die Person in der Familie 328

Zweiter Abschnitt.

Das Recht des Vermögens.

I. Vermögen im Allgemeinen 337
II. Die körperliche Sache im Vermögen 338
III. Das Schuldverhältniss 348

Dritter Abschnitt.

Das Vermögen im Vermögen

I. Erbschaft und Erbe 373
II. Hereditas; Bonorum possessio 375
III. Vom letzten Willen 379

RÖMISCHE

RECHTSGESCHICHTE.

VON

DR. KARL ESMARCH,

ORDENTL. PROFESSOR DES RÖMISCHEN RECHTS AN DER K. K. JAGELLONISCHEN UNIVERSITÄT ZU KRAKAU.

ERSTE HÄLFTE.

(VOM ANFANG BIS ZUM BEGINN DER BÜRGERKRIEGE.)

GÖTTINGEN,

GEORG H. WIGAND.

1855.

Druck von H. Hotop in Cassel.

Vorwort.

Der Verfasser würde den Umständen, die ihn bestimmten, die erste Hälfte dieses Buches getrennt erscheinen zu lassen, nicht nachgegeben haben, wenn er sich nicht überzeugt hätte, dass dem Zweck, welchen er im Auge hat, diese Trennung keinen Eintrag thut. Der Zweck dieser Arbeit ist, das Verständniss des Römischen Rechts durch Einführung in dessen Werkstätten zu fördern: nicht so, dass die Werkzeuge einzeln vorgezeigt und die Werke einzeln beschrieben, sondern dass in des ganzen grossen Getriebes wundervolles Ineinanderwirken dem Leser die erwünschte Einsicht werde. Das ist ein Unternehmen, welches von Seiten des Darstellers sowohl, als des Betrachtenden viel Kraft, viele Mühe und Anstrengung fordert. Hier handelt es sich nicht um scheinbares, oberflächliches Verständniss, noch weniger um Kenntniss einer Summe von Vorgängen, sondern um innigstes Erfassen, wiederschaffendes Erkennen. Der arbeitende und mitarbeitende Geist wird auf eine Stufe gelangen, wo ein Ausruhen ihm willkommen, ja zuträglich sein wird. Und diese Stufe ist mit nichten durch Zufall bestimmt, oder durch

Willkür. Sie ist in der Arbeit des Römischen Volkes ein Wendepunkt. Der aufmerksame Betrachter findet ihn dort, wo er einen plötzlichen, scheinbar unvermittelten Bruch des Neuen mit dem Alten, der Freiheit mit der Schranke, des Geistes mit dem Buchstaben, des Fremden mit dem Nationalen, des Geforderten mit dem Gegebenen wahrnimmt, er findet ihn mit Einem Worte an den Marken des ächten, gesunden Römerthums; und das ist die Grenze, mit welcher diese erste Hälfte des Werkes abschliesst. Dem Buche, wenn es als Ganzes erscheint, wird eine ausführlichere Vorrede vorangehen. Vieles wird noch der Rechtfertigung und Verständigung bedürfen, manches vielleicht einer weit mehr eingehenden, als der Raum einer Vorrede gestattet. Vorläufig verspricht der Verfasser, dass, soviel an ihm liegt, keine Anfechtung, kein Widerspruch unberücksichtigt bleiben soll. Gründlichen Tadels Folge wird entweder gründliche Rechtfertigung, oder unverhohlener Widerruf sein.

Freienwalde a./O. im März 1855.

Der Verfasser.

Berichtigungen.

Pag. 12 Zeile 9 v. o. lies statt vorgleichsweise — vergleichsweise.
„ 13 „ 5 v. o. „ „ Quiritrum — Quiritium.
„ 40 „ 14 v. u. „ „ stilitibus — stlitibus.
„ 64 „ 7 v. u. „ „ der Curien-Abstimmung — der Curien Abstimmung.
„ 77 „ 17 v. u. „ „ bewährtes — gewährtes.
„ 80 „ 15 v. o. „ „ ein Mittel — als ein Mittel.
„ 101 „ 1 v. u. „ „ be — bei.
„ 102 „ 2 v. o. „ „ sreng — streng.
„ 104 „ 14 v. o. „ „ venumdedit — venum dedit.
„ 105 statt: III. Der Freigelassenen status lies: **B. Der Freigelassenen status.**
„ 107 „ IV. Schutz des status lies: **C. Schutz des status.**
„ 115 Zeile 7 v. o. lies statt nichts — nicht.
„ 117 „ 3 v. u. „ „ sie — es.
„ 122 „ 3 v. o. „ „ so — sie.
„ 127 „ 8 v. u. „ „ unendlich — namentlich.
„ 130 ist die Note **) zu Zeile 7 v. o. Die Note *) zu Zeile 16 v. o. zu beziehen.
„ 139 Zeile 10 v. u. lies statt testu — testor.
„ 144 „ 5 v. u. „ wenn der Testator statt das Geben anzuordneu.

ERSTES BUCH.

Das alte Recht der Quiriten.

Erstes Capitel.

Unvordenkliche Zustände.

Die Geschichte der italischen Halbinsel weis von keiner Zeit, wo nicht am linken, hügeligen Ufer des Tiber-Flusses, etwa 7 Stunden Wegs von dessen Mündung eine Ortschaft mit Namen Roma lag. Von einem ersten Anfang dieser Stadt ist daher nichts zu sagen. Sie entstand wie Städte zu entstehen pflegen, weil die Bewohner des Landes für ihren Markt und ihre Burg den Platz passend fanden. Von dem was die Geschichtschreiber des Alterthums über Roms Wiege mittheilen durfte ein Niebuhr wagen, durch eine Prüfung ohne Gleichen auch das in der Sage Gebiet zu verweisen, was sonst alle Welt für Geschichte hielt. Die Deutung aber, die derselbe mächtige Geist jener Fabelkette zu geben unternahm, kann nur in den grössesten Zügen, nicht in allen Einzelheiten als Wahrheit und Geschichte angenommen werden.

Es mussten dennoch wohl aussergewöhnliche Umstände zusammentreffen, um Rom die Gestalt zu geben, unter welcher es zuerst in die Geschichte eintritt. Früh war diese Stadt anders, als ihre Nachbar- und Geschwister-Städte; früh fühlte sie sich als etwas einziges, besondres; und seine Gründe wird das gehabt haben.

Wie der Boden, auf dem es lag, von Alters her Latinischer Mark, so waren Latinischen Stammes — das

gilt für ausgemacht — Roms älteste Ansiedler; Ramneis nannten sie sich, das ist Romaneis = Romani. Ob hiervon der Name Roma, oder umgekehrt, das ist nicht zu sagen, auch nicht, wie lange Ramner allein ungemischt die Bürgerschaft ausgemacht haben. Verwandte Sabinischen Stammes sind vor Beginn der Geschichte mit ihnen zu Einer Stadt und Einem Staat vereinigt: unter dem Namen Tities bildeten sie einen gleichberechtigten Theil der Bürgerschaft. Nach Niebuhr hätten sie bis dahin eine abgesonderte Stadt auf dem Quirinalischen Hügel, Quirium oder Cures geheissen, bewohnt. Davon sei die Benennung populus Romanus (et) Quirites entstanden. Dass dem aber so sei, findet keine Bestätigung.

Der dritte Theil der Bürgerschaft, nicht völlig gleichen Ranges, wird Luceres genannt. Sehr streitig ist dieses Namens Ableitung und welches Stammes die Luceres gewesen. Dass sie Etruskischen Ursprungs (Lucumo) ist eben so unwahrscheinlich, als dass auf dem Mons Coelius eine von den Römern unterworfene Stadt Lucerum *) gelegen. Sei dem wie ihm wolle, sie waren nicht rein latinischer, nicht rein sabinischer, sondern gemischter und theilweise wohl etruskischer Abkunft.

Diese drei Theile: Ramnes, Tities und Luceres also machten ein Ganzes: den populus Romanus Quiritium aus. In sich selbst war aber jede tribus eingetheilt in zehn Curien: Verbindungen, zusammengehalten durch gemeinsamen Gottesdienst, Besitz, Versammlungsort, Vorstand. In die Curien waren vertheilt die Gentes oder Geschlechter und zwar nach Decurien, deren zehn auf jede Curie. Die Geschlechter bestanden aus einzelnen Familien. So baute sich mit der Gesammtheit aller Familien und ihren einzelnen Gliedern, der Römische Staat der Quiriten (d. h. der Lanzenmänner) auf.

Es gab aber eine grosse und stets wachsende Anzahl

---

*) Niebuhr R. G. p. 168 (I, 329 f.)

Römischer Einwohner, die völlig ¦aussenvor standen, die eben nur Einwohner, nicht eigentliche Bürger waren. Es waren dies theils Angehörige unterworfener Ortschaften, deren Gebiet mit dem Römischen vereinigt worden, theils freiwillig Zugewanderte, die sich unter den Schutz oder die Clientel Römischer Geschlechter gestellt hatten. Das alles hiess plebs, die raumfüllende Menge, ein Wort verächtlicher Beimischung. Manche die zu Rom plebeji hiessen, waren vornehmen Standes in ihrer bisherigen Heimath. Nicht alle waren arm, aber der Armen die Mehrzahl. Der ganz Besitzlosen Wenige. Aber arm oder reich, vornehm oder gering, dem Staate waren sie alle fremd —; ohne Theil an der Volksmacht, keine Bürger. Im Gegensatz zu ihnen nannten sich die Bürger, die Genossen der Curien und Geschlechter, patricii; Angehörige der patres d. i. Herren vom Rathe: die Alten, die Altbürger. Diese waren die Regierenden, jene die Unterthanen, schlechthin Regierte, für ihre Person zwar frei, politisch aber nichtsbedeutend, wenn auch der Gesellschaft unentbehrlich. Dieser Gegensatz, dessen Entstehung den Forschern viel zu denken und zu vermuthen gegeben, ist (dafür spricht die Sache und das Gegentheil ist nie bewiesen) so alt wie Rom selbst.

An der Spitze des Staates stand ein auf Lebenszeit ernannter höchster Heerführer im Kriege, höchster Richter im Frieden, höchster Opferpriester in beiden, Herr über Leben und Tod, unumschränkter Gebieter jedes Bürgers ohne Unterschied, kurz Inhaber der Fülle aller Gewalt im Staate. Rex ist sein Titel. Ein feierlicher Beschluss des Volks, ein Curiengesetz (lex curiata de imperio) verlieh dem Könige alle diese Macht und Hoheit. Wie seine Wahl geschah, ist nicht bekannt. Gehülfen für Ausübung der Macht, Beamte, von ihm selbst allein erwählt, waren ihm gewärtig: Richter, Untersucher schwerer Verbrechen, Verwalter des Schatzes, Gehülfen beim Priester- und Opfer-Amt. Neben dem Könige bestand ein Rath der Alten, ein Senat, nicht um des Königs Macht zu hemmen, sondern ihn und dem

Volke den rechten Weg zu zeigen: das allezeit wache Auge des Staates. Ihn bildeten aus jeder tribus 100 Väter, deren je 10 eine Abtheilung (Decurie) ausmachten. Den Ramnern kam ein Ehrenvorzug zu: decem primi senatus hiessen die Aeltesten der Ramnischen Decurien. Beim Ableben eines Königs führten diese wechselnd als interreges die Regierung, bis zur Ernennung des Nachfolgers *). Die als Patres minorum gentium bezeichneten Senatoren sind nicht, wie wohl behauptet wird, die Mitglieder der dritten tribus, sondern neu aufgenommene Geschlechter; wie solche Aufnahmen aus Adel von Alba, auch wohl aus Etrurien und anderswoher öfters Statt fanden **). Ob der König den Rath des Senats in Anspruch nehmen wollte, war seine Sache. Aus freien Stücken hatte derselbe nicht zu reden: ungefragt musste er schweigen. Aber übermüthig nannte man den König, der, wo es Krieg und Frieden oder Bündniss galt, oder auch wichtige Verordnungen, den Senat ungefragt liess ***).

Aber trotz des Königs thatsächlicher Allmacht, die der Senat keineswegs beschränkte, blieb, heiligstem Rechte nach, die letzte und höchste Entscheidung bei der Gesammtheit der Bürger, wie sie in den Curien sich darstellte. Nicht häufig kam diese Allmacht des populus Romanus zur Erscheinung: sie kam es bei der erwähnten lex curiata de imperio und noch deutlicher bei der provocatio ad populum. Denn wer vom König verurtheilt war, konnte des Volkes Milde anrufen und das Volk ihn trotz des Königs begnadigen. Was das Volk, zu Curien zusammengetreten in rechter Form beschloss, nur das allein hiess in Rom Gesetz (lex). Ein Antrag des Senats musste jedem Gesetz vorangehn. Man trat zusammen zwischen dem capitolinischen

*) Niebuhr a. a. O. p. 173 (I, 339.)

**) Mommsen R. G. p 59.

***) Mommsen a. a. O. p. 57.

und palatinischen Hügel: der Ort hiess comitium, die dort Versammelten Quiriten.

Das sind die Grundeinrichtungen der ersten Römischen Staatsgemeinschaft. Ihre Einführung, so wie die allmähligen Fortschritte, Macht- und Gebiets-Erweiterungen des Staats werden zum Theil ungewissen Königen zugeschrieben. Solches Beiwort den vier ersten Königen, deren die alten Autoren erwähnen, zu ertheilen bedarf es keiner Rechtfertigung — es sind Vertreter von eben so viel im Gedächtniss der Nation gebliebenen Entwickelungsstufen des innern und äussern Wesens. Als solche lassen sie zum Theil schon die Namen erkennen.

Auf Romulus-Quirinus wird die Gründung der Stadt so wie die Einsetzung der ältesten bürgerlichen Ordnungen zurückgeführt.

Numa der Sabiner ist der Vertreter des Friedens und des Glaubens, von ihm geht alle geistliche und friedlich heilsame Satzung aus. Wo uns berichtet wird, dies oder das schreibe sich von Romulus oder Numa her, da heisst das soviel, die Sache sei unvordenklichen Ursprungs.

Tullus Hostilius, wie Romulus latinischen Stammes, Urheber mächtigen Wachsthums und erhöhten Glanzes der Stadt; Bezwinger der stolzen, bisher in Latium herrschenden Alba.

Ancus Marcius, ein zweiter mehr weltlicher Numa, wie dieser im Frieden grösser als im Kriege, aber nicht geistlicher, sondern bürgerlicher Satzungen Urheber. Ancus wird Schöpfer des plebejischen Standes genannt. Nicht als ob nicht schon vor ihm es ein plebs gegeben: aber sie verdankt dem Könige ihren ersten Halt, äusseren und sittlichen, den Keim ihrer Gestaltung als Gemeinde, und das Bewusstsein von sich selbst. Denn Ancus machte ganze Bürgerschaften zu Rom sesshaft, den Adel, die Begüterten mit eingeschlossen.

Von jetzt an dämmert Land. Tarquinius Priscus, angeblich etruskischer Nation, steht mit einem Fuss schon in

der Geschichte. Eine Regierung voll Glanzes nach aussen und Segens nach innen. Mehrung der Stadt und des Staates. Mit dem Namen Servius Tullius landen wir zuerst auf wirklich geschichtlichem Boden, wenn auch die Mythe von dem gesegneten Andenken dieses Königs noch immer sich nicht trennen kann. —

Zweites Capitel.

Die Ordnungen des Königs Servius.

Ein grosser Zweck schwebte dem königlichen Gesetzgeber voll Kraft und Weisheit vor, dem die Geschichte oder Sage den Namen Servius gegeben: Einheit des Staats durch Vereinigung bisher zersplitterter Kräfte.

Bürgerschaft und plebs hatten, wo es auf den Staat ankam nichts, oder so gut wie nichts mit einander gemein. Das konnte nicht frommen, musste Weitsichtigen als der Keim des Unterganges sich darstellen.

Servius ging nicht gewaltsam zu Werke. Nicht der Bürgerschaft das Ihrige zu nehmen war er gesonnen. Seine Neuerungen waren so gerecht, wie zweckmässig und hoher Staatsweisheit voll.

Damit zunächst das Staatsgebiet eine Einheit bilde und Ordnung komme in Aushebung und Besteuerung, theilte er das Ganze in vier Gegenden, oder Quartiere *), die im örtlichen Sinne dieselben Namen führten, wie die drei Abtheilungen der Bürgerschaft im nationalen: Tribus **). Diese Quartiere umfassten Stadt und Feldmark, welche letztere vorzugsweise von Plebejern bewohnt und angebaut war.

---

*) Mommsen a. a. O. S. 69.

**) Livius I, 46. Dionys. IV, 9. 10. 13.

Jede tribus hatte einen Vorsteher, tribunus; sein wichtigstes Amt war Vertheilung der öffentlichen Lasten über jeden einzelnen Hausstand.

Aber es sollte an Gesetzgebung und Wahlen, mit Einem Wort am Staate, den Plebejern ein thätiger Antheil gewährt werden. Das bezweckte die Ordnung der Centurien, gebaut auf den gerechtesten aller Grundsätze: dass jeder Bürger nach demselben Verhältniss mitrathen müsse, als er thatete. Das Thaten bestand zu Rom, wo der Krieg Regel, Friede Ausnahme war (dass man es passend ein „ewiges Lager“ genannt hat), im Kriegsdienst. Von welchem Gewicht sein Heerschild ist, von dem sei des Mannes Stimme in der Versammlung. Ob aber ein Bürger zu Ross oder zu Fuss dient, ob leicht oder schwer seine Bewaffnung, das richtet sich nach dem, was er daran zu wenden hat. Das Vermögen also sei die Grundlage der neuen Verfassung — das Vermögen entscheide, von welchem Gewicht im Ganzen der Einzelne.

In fünf Classen ward die Masse der Bevölkerung eingetheilt *). Ob Einer in die höhere oder niedere gehöre, richtete sich nicht darnach, ob er Patrizier oder Plebejer sei, sondern nach der Grösse seiner Habe. Wer mindestens 100,000 Pfund Erzes (As) nachweisen konnte, gehörte zur ersten, 75,000, 50,000, 25,000, 12,500 Pfund bestimmten die übrigen Classen **). Was darunter kommt als Vermögen nicht in Betracht. Die nicht Classischen wurden nach Bedürfniss zum Heer gezogen und ausgerüstet. Aber auch hier sind noch Unterschiede. Die bis zu 1500 As tragen noch mit den Classischen gemeinsam den Namen assidui oder locupletes. Von dort beginnen die Proletarier, und die unter

*) Livius I, 42. 43. Cic. de republ. II, 22. Dionys. IV, 15 — 22. VII. 59.

**) Es darf jetzt nicht mehr bezweifelt werden, dass diesen Angaben späteren Veränderungen an Münze und Census zu Grunde liegen. Etwa die Division durch 5 ergiebt den ursprünglichen Census.

***) Gellius XVI. 10.

380 sind capite censi ***). Der ersten Classe zugeordnet sind noch die Centurien der Ritter — 18 an der Zahl, nämlich 6 von Priscus Tarquinius aus Patriziern geformt (sex suffragia) 12 neue, plebejischen Standes.

Auf jede Classe kam eine Anzahl von Centurien: sehr ungleich. Denn allein zur ersten gehörten im Ganzen hundert (80 Centurien Fussvolk nach dem Census, 18 Centurien Ritter, 2 Centurien Handwerker, auf Kosten der Reichen ausgerüstet), zur 2ten, 3ten und 4ten je 20. Zur 5ten 30. Zur 4ten kommen hinzu 2 Centurien Spielleute und alles was unter dem Census der 5ten Classe stand, machte eine Centurie aus. Summa 193 Centurien.

Wie die Bürgerschaft (dies Wort bezeichnet jetzt das gesammte Volk, Patrizier und Plebejer) centurienweise ins Feld rückte, so trat sie Behufs des Abstimmens centurienweise auf dem Marsfelde zusammen. Jede Centurie ward als eine untheilbare Stimme (suffragium) gezählt. In sich stimmte sie nach Köpfen. Dass allein die erste Classe, wenn sie einig war, den Beschluss entschied, liegt am Tage; dass die letzten Classen, geschweige denn die Proletarier, fast niemals auch nur ein Gewicht in die Schale werfen konnten, ebenfalls. Aber nichts destoweniger galt ein Centuriatbeschluss mit Recht als ein Beschluss Aller. Aber er bestand nicht zu Recht ohne der Curien Bestätigung, deren Macht göttlichen Ursprungs war. Sonst dauerten die Unterschiede der Stände fort: die Patrizier noch immer die allein Regierenden — die Plebejer thatsächlich Unterthanen, unfähig zu Aemtern und Ehren, nicht einmal fähig mit jenen eine rechte Ehe zu schliessen.

Es heisst, und wahrscheinlich ist dem so, dass Servius seine Verfassung nicht habe in die Wirklichkeit treten sehen. Widerstand der Vornehmen, zuletzt offene Empörung, habe ihre Einführung gehemmt. Sei dem, wie ihm wolle, gewiss war sie unter seinem Nachfolger, dem hoffärtigen Tarquinius, ausser Kraft. Dieser verhasste Name schliesst die Reihe der Könige und das Königthum in Folge bekannter Ereig-

nisse. Der Name Rex war seitdem zu Rom ein Gräuel. — Nach dem Königthum streben (regnum appetere) das verhassteste Verbrechen, für das es keine Gnade gab.

Der Königsflucht auf dem Fusse folgte Verwirklichung der Servianischen Ordnungen: auf ihrem Grunde (von einigen Aenderungen wird unten gesagt werden) hat der Freistaat Rom geruht bis an sein Ende. Es war der keimende Verfall, als die Säulen dieser herrlichen Verfassung zu wanken begannen. So ist demnach Servius der wahre Stifter, der Erschaffer des Römischen Staates.

Die volle Königsgewalt ging auf zwei nicht lebenslängliche, sondern jährlich von den Centurien aus den Patriziern zu wählenden Magistratus, die man Consuln nannte, über. Anderweite Veränderungen fanden damals im Staatsrecht nicht Statt.

Drittes Capitel.

Des Freistaates und des Rechtes ursprüngliches Dasein.

Blick aufs Ganze.

Die Einführung der königlosen Verfassung fand Rom als Fürstin der latinischen Städteverbindung *).

Alba, die Nebenbuhlerin, war längst gefallen: eine Menge von latinischen Gemeinden war dem Römischen Gebiet einverleibt.

Die Stadt hatte schon damals den Umfang, den sie durch eine Reihe von Jahrhunderten behalten: sie bedeckte

---

*) Mommsen a. a. O. p. 38 ff.

auf dem linken Tiberufer die Hügel: Palatinus, Aventinus, Coelius, Esquilinus, Quirinalis, Viminalis, Capitolinus — und auf der rechten Seite den Janiculus, die ersten 7 Hügel, umzogen von fester Ringmauer, als deren Schöpfer Servius genannt wird *). Gewaltige Wasserbauten legten das Sumpfland zu Füssen der Hügel trocken. Ein Ort, der grundloser Morast gewesen war, hiess schon dazumal das forum Romanum.

Die Feldmark dehnte sich über ein vergleichweise bedeutendes Gebiet aus. Die Zahl der Einwohner (die Knechte ungerechnet) mag von 100,000 nicht weit entfernt gewesen sein. Von diesen kommt die Minderzahl auf die Stadt. Bei weitem die Mehrzahl bewohnte das Land, das sie bebaute.

Latinische Art herrschte vor; war auch wenigstens das eine Drittel der Altbürger sabinischen Stammes, so musste die weichere Masse sich an der härteren zerreiben. Denn rücksichtslos treibende Kraft, wird uns gesagt, war das Erbtheil Latiums. Dem Sabiner war das ruhigere Wesen zugefallen. Die plebs war wohl auch vornehmlich latinischen Ursprungs. Was darin etwa etruskischen, was anderen Stammes, hat sich ohne Spur verwachsen.

Von Latinern aber wie von Sabinern ist ausgemacht, dass sie ein Zweig jenes grossen Völkerbaumes waren, der vom Himalaya, wo seine Wurzel steht, vor aller Geschichte seine Zweige nach dem Westen ausstreckte. Einem andern Ast desselben Stammes entkeimten die deutschen Völker. Einem andern Zweige desselben Astes, wie die Latiner, die Hellenen. Daher hellenische Anklänge in Sprache, Religion und Sitte: in letzterer durch örtliche Einflüsse am meisten verwischt. Daher dem forschenden Auge auch germanische Stammverwandtschaft nicht völlig unsichtbar.

Was im Latiner-, was im sehr verwandten, aber frömmeren Sabinerthum an Keimen ewiges Leben enthalten, war

*) Liv. I, 44.

bestimmt in einem Dritten zur Entfaltung zu kommen: dies dritte war Rom.

Rom war demnach keine latinische, keine sabinische Stadt. Im Römerthum ist der Stamm vernichtet. Das lanzenbewährte Volk von Rom (p. R. Quiritium) war eine Nation für sich.

Die Grundzüge ihres Wesens zu zeichnen soll nun versucht werden.

A. Das göttliche Recht.

„Unter hohem Göttersegen (sagt ein alter Dichter) ist Rom gegründet worden". Ueber ihm walten die mächtigsten Götter. Sie wollen des Staats Wachsen und Gedeihen, aber auch dass in ihm und durch ihn ihr Wille geschehe und nichts wider ihn.

Götterfurcht und Glaube ist daher das festeste Band, welches den Staat und alle in ihm enthaltenen Sonderkreise umschlingt und einigt.

Ohne Götter ist in Rom kein Raum, und Alles was besteht wird gehalten durch der Götter unmittelbare Huld und immerwährende Aufsicht. Alles muss daher in seiner Stelle den Göttern dienen durch äussere Verehrung und innerliche Frömmigkeit. Während also jede Familie ihren eigenen Haus-Göttern opfert, erhält sie gleichfalls Theil an den Heiligthümern der gens, durch letztere wieder an denen der Curie und schliesslich an den grössten heiligsten Opfern, die durch des Staates hohe Priester für das ganze Volk geschehn.

Dem Römischen Religionswesen fällt eine doppelte Sorge zu. Einmal: dass der Gottesdienst in rechter Art verwaltet. Zweitens: dass das göttliche Recht in Ehren gehalten werde.

Der erste Zweck wird durch Priester erfüllt, die dem Dienst der einzelnen Gottheiten bestimmt sind. Sie heissen flamines; ihre Zahl ist 15: die vornehmsten drei der flamen des Zeus (Dialis) des Mars und der Quirinus. Ihnen im Range gleich der Vesta heilige Jungfrauen.

Das göttliche Recht, oder das fas — das ist des Römers Glaube — ist der geoffenbarte göttliche Wille *). Niedergelegt war es zum Theil in heiligen Schriften, zum Theil in unvordenklicher Ueberlieferung. Des göttlichen Rechts Kenntniss, Bewahrung, Auslegung und Pflege ist in den Händen einer priesterlichen Genossenschaft, bestehend aus vier Pontifen und einem Ober-Pontifex (pontifex maximus), sämmtlich patrizischen Standes. Die Macht und das Ansehn dieses Körpers galt um so grösser, als er in der Auslegung des fas keiner Aufsicht und in dessen Ausübung keiner Schranke unterworfen war. Ein Bannfluch ist in seine Hand gegeben, mit welchem er den auf nefas Betroffenen, d. i. den Sünder gegen göttliches Recht, von der Götter Antlitz verstösst und damit aus jeder Gemeinschaft des Staats und der Familie herausschmettert. Ein so Verwünschter heisst homo sacer **).

Des göttlichen Rechts vornehmste Gebote sind folgende ***):

1) Dass kein Römer fremden Göttern opfere und diene.

2) Dass den Göttern gegeben wird, was das Ihre ist.

3) Dass von Staatswegen nichts Wichtiges unternommen werde, ohne zuvor den Willen der Götter durch Auspicien zu erkunden. Auspicien aber hielten die Consuln, mit Zuziehung und Beistand der Augurn, der Wissenden vom Vogelflug.

4) Dass nach aussen hin das Völkerrecht gewahrt werde. Krieg ohne Sühneversuch und feierliche Erklärung ist nefas. Die hier das Erforderliche in Acht zu nehmen haben, sind die Fetialen, zwanzig an der Zahl; ihr jedesmal gewählter Wortführer der pater patratus †).

---

*) Vergl. hierzu Ihering Geist d. R. R. I, p. 268 ff.

**) Ihering a. a. O. p. 273. Mommsen p. 117.

***) Vgl. Cic. de legg. II, 8.

†) Liv. I, 24

5) Dass regelmässige Opfer (sacra), die von Einzelnen den Göttern gelobt sind, nicht mit dessen Tode erlöschen, sondern sich in der Familie fortpflanzen, Pflicht der Erben bleiben *).

6) Dass Wichtiges nur vorgenommen werde an den Tagen, die den Göttern gefallen (dies fasti — nefasti). Welche das seien, wussten die Pontifen allein.

7) Dass Jedermann seinen Eid und sein Gelöbniss halte.

8) Dass Niemand vor Gericht streite, ohne den Göttern, im Fall er Unrecht habe, einen Theil des Seinen zu weihen.

9) Dass der Götter Eigenthum und Dinge, die in der Götter Frieden gestellt sind, Niemand antaste. Zu letzteren gehören: die Mauern der Städte, die Früchte auf dem Halm, die Grenzen zwischen den Aeckern. Zu ersteren die Begräbnissstätte der Todten (loci religiosi).

10) Dass Blutschande unterbleibe.

11) Dass Fest- und Feiertage nicht entheiligt werden.

12) Dass Niemand thue was den Göttern missfällt, sollte es das bürgerliche Recht ihm auch erlauben.

B. Des Staates Wesen und Gestalt.

I. Das Volk und seine Gliederung.

Nicht von der Spitze, sondern von unten muss anfangen, wer den Römischen Staat beschreiben will.

Es ist schon gesagt worden, was des Staates kleinste Einheit war: das was der Römer Familia nennt, der einzelne Hausstand. Die Familie in ihrer Vielheit des Staates Grundlage, ist für sich das Bild des Staates im verjüngten Maasstab. Sie ist ein geschlossenes Ganzes und bedarf zu ihrem Bestehen des Staates nicht mehr, als der Staat ihrer bedarf. Die Familie ist vor dem Staate — dieser ist weiter

*) Cic. de legg. II, 19. 20. 21.

nichts, als von Familien eine Verbindung. Allen dieser Verbindung angehörigen Personen kommt eine doppelte Eigenschaft zu: sie sind als Private entweder Familienhäupter oder Glieder, hierdurch vermittelt sind sie Staatsangehörige, Bürger des Staats, Theilhaber an der Macht des Ganzen. Dass dies Jemand sein könne, ohne dass ihm zugleich die Eigenschaft beiwohne, einem bestimmten Familienkreise anzugehören, ist nicht möglich, durchaus aber nicht nöthig, dass dieser Kreis aus einer Vielheit von Personen bestehe. Ehelose Männer und Weiber (viduae) sind nach ihres Vaters Tode der Anfang und das Ende ihrer eignen Familie. Es ist die Bestimmung der Familie wie des Staates, kein bloss zeitliches, sondern ein ewiges Dasein zu haben. Sie ruht, wie der Staat, zugleich auf göttlichen, zugleich auf menschlichen Grundlagen. Erstere bilden die Heiligthümer (sacra), letztere das Eigenthum (heredium) der Familie.

Der innere Ausbau der Familie ist gleichbedeutend mit dem Privatrecht — unter dieser Ueberschrift wird er also unten geschildert werden.

Aus Vielheiten von Familien bestanden die Geschlechter (gentes). Ob nachweisbare Verwandtschaft erforderlich, ob ihre Zahl geschlossen (300) ist nicht auszumachen. Das erste ist sehr, das zweite gar nicht wahrscheinlich. Der Name war den Gentilen gemeinschaftlich. Zur Unterscheidung der einzelnen Familien und Personen diente Vor- und Bei-Name. Die Zeiten waren freilich seit Servius nicht mehr, dass nur wer Genosse eines Geschlechts war zur Bürgerschaft gehört. Denn diese Genossenschaft, soweit sie Element des Staats, ist den Patriziern eigenthümlich. Plebejische Geschlechter, deren es auch gab, sind politisch niemals in Betracht gekommen. Aber nach wie vor war Mitgliedschaft der gentes erforderlich, um in den Curien zu stimmen. Von der privatrechtlichen Bedeutung dieser Körperschaften soll am gehörigen Orte gesprochen werden. Hier ist nur anzumerken, dass im weiteren Verband mit den gentes

die Clienten standen, ein Verhältniss räthselhaften Ursprungs und wahrscheinlich zusammenhängend mit patriarchalischer Sitte, die älter als Rom war. Das Band, welches Schutzherrn und Clienten verknüpft, ist so fest und heilig wie eines; aber eben darum nicht bürgerlichen, sondern göttlichen Rechtes *).

Eine unbestimmte Anzahl von Geschlechtern machte die Curie aus, 30 an der Zahl; das ist der mächtige Angel, durch den Familie und gens am Staate hängen. An der Spitze jeder Curie stand ein Obmann (curio). Bis Servius war bei den Curien der einzige Sitz der Volksgewalt, sie waren ja die Bürgerschaft. Von ihrer Majestät sollte nach Servius Plan den Curien nichts genommen werden; nur was von ihnen ausgeht und bestätigt wird, ist gewaltig, heilig und unverletzlich, nur ihr Beschluss das Alle bindende Gesetz. Nicht bloss durch gemeinsamen Gottesdienst, auch durch Eigenthum, war die Curie geschlossene Gesammtheit. Seit der Urzeit gehörte jeglicher ein abgegrenzter Theil Landes, 200 Jugern stark an Fläche, in der Weise, dass das Land zwar an die einzelnen Familien vertheilt war, aber aus der Curie nicht heraus durfte.

An dieser Herrlichkeit hatte die plebs keinen Theil. Herr seines Hauses war der Plebejer so gut wie der Altbürger, aber mit der Familie war sein Reich zu Ende: kein Gentilverband, keine Curienhoheit. Die Tribus war das einzige Band, das Massen von Plebejer-Familien einschloss. Dies Band, rein auf Oertlichkeit beruhend, war willkürlich und äusserlich, ohne innere Nothwendigkeit, nicht geheiligt durch Religion und Erinnerung. Kein gemeinsamer Gottesdienst verband die Tribus, kein Gesammtbesitz an der Flur. Es blieb nicht bei den 4 Quartieren, in welche Servius Stadt und Gebiet getheilt hatte. Die wachsende Feld-

*) Niebuhr p. 183 (I, 359). Mommsen p. 64. Ihering p. 230 ff.

mark machte neue tribus, ausschliesslich ländliche, nöthig, deshalb vorzugsweise plebejische, zunächst siebenzehn an der Zahl. Dass der Vorstand (tribunus) seine tribus, wenn es ihm gut schien, zu Berathungen versammelte, war nichts Unerhörtes, bald auch nicht, dass alles Volk tribusweise auf dem Platz, der forum hiess, zusammenkam (comitia tributa); allein was dort berathen und abgemacht ward, vorübergehenden Zweckes, war dem Staate sehr gleichgültig. Wie dem später ganz anders wurde, ist weiterhin der Ort zu zeigen.

Zu einem Ganzen vereinigte Curien und Tribus, populus und plebs, der comitiatus maximus, der grosse Landtag des Servius, wo sich centurienweise, wie es im Feld zum Aufgebot kam, das Volk versammelte. So lange in den Curien die Majestät des Volkes noch sich ausdrückte, war der Berathungskreis des allgemeinen Landtags kein grosser: nur der Beamten Wahl war ihm gegeben und das peinliche Gericht, erstere unter Vorbehaltung der Bestätigung der Curien; keine Gesetzgebung, über Krieg und Frieden kein Beschluss. Das Alles mussten ihm erst die Plebejer erkämpfen, als erste Brücke zur Freiheit.

II. Die Regierung und Verwaltung.

1) Die Erben der Königsmacht.

Was die Könige an Macht und Recht gehabt hatten, war den beiden Consuln, oder wie sie anfangs hiessen, Prätoren, übertragen. Nur nicht das Hohe-Priesterthum; deshalb zur Darbringung der höchsten Opfer ein Opferkönig (rex sacrificulus). Wohl aber war Haltung der höchsten Auspicien Recht der Consuln, wie es des Königs gewesen.

Obgleich schrankenlos die Gewalt, die das Volk seinen Consuln ertheilt hatte, war so freies Walten, wie das der Könige, einer getheilten und jährlich wechselnden Herrschaft thatsächlich nicht möglich. Die Theilung lähmte, der Einspruch des Collegen entkräftete den Beschluss; die

jährliche Wahl machte abhängiger, als lebenslängliche Gewalt. Aber das galt nur den Standesgenossen gegenüber; die plebs beherrschten sie noch freier als die Könige.

In schwierigen Zeitläuften ward die consularische Macht eingestellt und auf kurze Frist ein Einziger gewaltig Gebietender ernannt mit völlig königlichen Rechten. Diktator war sein Name. Von seinem Befehl gab es keine Berufung an das Volk.

Das war Verkleinerung des consularischen Ansehens, als die Bürgerschaft anfing, in den Centurien ihnen Unter- und Mit-Beamte zu erwählen, die die Consuln bisher aus eigener Wahl sich genommen, gleich den Königen.

So geschah es im Jahre 311 der Stadt, dass zur Führung der Grund- und Lage-Bücher, wie zur Einschreibung der Bürger in Tribus, Classen und Centurien zwei besondere Beamten, gleichfalls patrizischen Standes, und von der Zeit an fünfjährig gewählt wurden *), später indess mit nur anderthalbjähriger Amtsführung; das sind die Censoren, auf die trotz minderer Geschäfte ein Abglanz königlicher Hoheit fiel, und die sich im Laufe der Zeit ein Gebiet schrankenlosen Waltens eroberten, wie in keinem Staate ausser Rom ähnliches erhört ist.

Und 22 Jahre später nahmen die Centurien die Ernennung bisher selbst gewählter Rechnungs- und Cassen-Beamten (Quaestores) in die Hand.

Viel Wichtigeres geschah im Jahre der Stadt 387, es ward den Consuln ein dritter College gegeben, ein Genosse ihrer vollen Hoheit, aber ausschliesslich für das Innere bestimmt (praetor urbanus) und vornehmlich thätig in richterlicher Eigenschaft. Vordem war diese Pflege während der Abwesenheit beider Consuln im Felde einem Statthalter (praefectus urbi) anvertraut gewesen, dessen Amt bei ihrer Rückkehr aufhörte. Der neuen Gewalt blieb zum Unter-

*) Livius IV, 8.

schied der Name Prätor, der nun Gerichtsherr bedeutet *). So ward die Rechtspflege vom Consulat abgelöst und selbstständig; das war von grossen Folgen.

Zu allen diesen Gewalten mussten sich Schritt für Schritt die Plebejer den Zutritt erkämpfen. Hartnäckig und gewaltsam war des Adels Widerstand. Sein Nachgeben halb und stets zu spät, und deshalb der Sieg der unermüdlich Streitenden beschleunigt. Aber erst 386 ward die eine Consulstelle plebejisch (Leges Liciniae), 413 das ganze Consulat Plebejern zugänglich; 415 das Censor-Amt, 417 die Würde des Prätors.

Inzwischen war noch (386) ein anderes Amt zur Handhabung der Baupolizei und Beaufsichtigung des Marktes erschaffen worden. Die curulische Aedilität **), so genannt zum Unterschied von einem Amte gleichen Namens, das schon früher der plebs eigenthümlich war. Es sollte ein Trost des Adels für das verlorene Consulat sein, ward aber um so leichter Plebejern offen, als der Einfluss der curulischen Aedilen den darauf gesetzten Hoffnungen mit Nichten entsprach, die Unkosten der öffentlichen Spiele aber die Würde zur Last machten.

2) Der Senat.

Der Senat veränderte nicht die Stellung, die er unter den Königen einnahm. Nur so viel an Ansehn wuchs ihm zu, als das der Consuln geringer war, denn das ihrer Vorgänger. Gross war seine Haltung als Vertreter des Staates nach aussen, klug und würdig im Getriebe der Parteien.

Verantwortlich sind ihm die Beamten, die jetzt nicht wagten, was die Könige durften, über die Wünsche des Senats sich hinwegzusetzen.

Nichts ist, was der Senat nicht in seiner Berathung Kreis

---

*) Livius VI, 42.

**) Livius VI, 42. VII, 1.

ziehen mag: Krieg und Frieden, Bündnisse, Benutzung von Siegen, Maassregeln in bösen und guten Zeitläuften, Empfang von Gesandten fremder Völker, kurz Alles was des Völkerrechtes ist. Abstimmung darüber ans Volk zu bringen, hing ab von seiner Erwägung.

Sorge für den Dienst der Götter, auf deren Gunst alles Heil ruht, Abwendung ihres Zornes, wo es nöthig war, so auch das Wachen darüber, dass Ehrbarkeit und Sitte gewahrt werde, Anordnung peinlichen Verfahrens gegen Religions- und Sittenfrevler, war des Senates Sache. Unmittelbar ihm untergeben war der Haushalt des Staats und nur seine Werkzeuge die Quaestoren. Der Schatz (aerarium) stand unter seiner Aufsicht.

Die zusammengeschmolzene Zahl der dreihundert patres ward gleich nach der Königsflucht ergänzt durch Aufnahme plebejischer Mitglieder (conscripti) *). Die Consuln erbten das Recht der Könige, Mitglieder zu ernennen; seit dem Ovinischen Gesetz kam das an die Censoren. Die so ernannten sind die ordentlichen Senatoren **).

Sitz und Stimme hatten ausserdem aber alle, die curulische Aemter bekleideten oder bekleidet hatten, Consuln, Censoren, Prätoren und Aedilen. Seitdem war die Zahl der Rathsherrn keine begrenzte mehr. Seitdem musste der Senat, wie lange er sich dagegen gesträubt, Plebejer in seinen Schoos nehmen.

Den Senat zu versammeln, war der Consuln Recht.

Was der Senat durch Abstimmung für seinen Willen erklärte (Senatus consultum — Senatus auctoritas), war kein Staat und Volk bindendes Gesetz, sondern an sich nur Meinung, Empfehlung. Da aber der Senat keine Meinung aussprach, ausser wo er wusste, dass er sie durchsetzen könne, so war allerdings in seiner Sphäre das Senatus consultum an Kraft dem Gesetze gleich.

---

*) Niebuhr p. 295 (I, 584 f.)

**) Festus s. v. praeteriti, cf. Niebuhr p. 296 (I, 586).

2) Der Plebs Schutzwehr und Vertretung.

Schutz- und wehrlos stand im Anfang der Plebejische Stand der unbedingten Willkühr patrizischer Beamten, dem patrizischen Senat gegenüber. Freiheit, Leib, Leben und Gut des plebejischen Mannes hing an den Launen der Machthaber. Unbegrenzte Geldbussen und eiserne Handhabung eines eisernen Schuldrechts waren die Hauptmittel der Knechtung. Den Königen hatte schon der Eigennutz Milde gegen die Niedern empfohlen, nicht so den neuen Zwingherrn.

Nur auf gesetzlichen Schutz gegen Uebermuth und frevelhaften Missbrauch, mit Nichten auf Gleichstellung, ging anfangs das Streben derer, die für ihre Unterdrücker Leben und Blut in der Feldschlacht liessen. Knapp und karg waren die ersten Erfolge. Es musste zum Aeussersten kommen, ehe die Stolzen gewährten was ihnen selbst wenig schien: womit aber — nur der Allwissende sah es damals — der Saame gelegt war zu überschwenglicher Freiheit.

Dies Aeusserste war der Auszug der plebs auf den heiligen Berg (260). Sie kam zurück, nachdem die Unverletzlichkeit ihrer Tribunen so feierlich wie möglich beschworen (Leges sacratae) *). Dem Fluch der Götter sollte verfallen sein, wer an den gottbefriedeten (sakrosankten) Männern sich vergriff. Das war das stärkste was gesagt werden konnte.

Wer waren diese Tribunen? — Gewählte Vertreter der plebejischen Gemeinde, bestimmt zum augenblicklichen Schutz jedes Einzelnen, dem durch Beamtenwillkühr Unrecht geschah; ihr Dazwischentreten hemmte auf der Stelle jedes Machtspruches Ausführung: deshalb bei Tag und Nacht ihr Hausthor offen. Mehr noch: Jeden ohne Unterschied des Standes, ja des Amtes zu verhaften, in den Kerker abzuführen, hatten sie das Recht. Daraus erwuchs ihnen eine

*) Dion. VI, 45 ff. Liv. II, 23 ff.

peinliche Gerichtsbarkeit eigener Art. Gleich den Consuln durften sie ferner den Senat versammeln. Der Zahl nach anfangs zwei, dann fünf, nach wenig Jahren zehn. Nur Plebejer waren zum Tribunat fähig.

Aus blossen Schutzmännern wurden Führer, Vertreter, unbedingte Vertrauensmänner der plebejischen Gemeinde. Niemand verwehrte ihnen, beliebig die Tribus ihrer Gemeinde zusammenzuberufen, zu Beschlüssen sie zu beseelen; zunächst über das was ihr selbst Noth thue, dann auch über das, was von den Mächtigen zu fordern sei. Die Comitien der Tribus werden so zuerst eine thatsächliche Macht im Staate. Hier war der Ort, wo mit jeder gewonnenen Freiheit kühneres Wünschen und freudigeres Streben sich entfaltete.

Und ob auch die Patres bald einsahen, welch eine Trutzwaffe geworden war, was blosser Schild sein sollte — an den leges sacratae hat Keiner gerüttelt, so viel auch sonst Unrechtes und Gewaltsames geschah.

Aber wichtige Freiheiten verschafften die Tribunen gleich anfangs den Ihrigen. Schon 283 ward des Tribunen Publilius Volero Vorschlag zum Gesetz, dass die Versammlung der Tribus über alle Gegenstände des gemeinen Wesens berathen durften. — Dergleichen Beschlüsse waren freilich für sich keineswegs bindend. Sie konnten es aber für alle werden, durch der Centurien und der Curien Bestätigung *). Es war Initiative zu Gesetzen.

Der Befugniss der Beamten, Geldbussen zu verhängen, ward Maass und Ziel gesetzt **). Dagegen erhielten die Tribus Strafgerichtsbarkeit und mochten vor allem Die, welche freventlich ihre Versammlungen störten, vor ihr Gericht ziehen ***).

Allein das Alles ist Kleinigkeit gegen das, was die Be-

---

*) Livius II, 56.
**) Niebuhr p. 521 (II, 341).
***) Niebuhr p. 483 (II, 363).

harrlichkeit der Tribunen ein Menschenalter später nach achtjährigem Kampfe durchsetzten: die Feststellung ewiger Grundrechte für alle Bürger ohne Unterschied, eine Gesetzgebung, die mit einem Schlage für alle Zeiten eine Fülle von Freiheiten schuf.

Dieses sind die Grundlagen, auf welchen der Römische Freistaat bis an sein Ende geruht hat. Schwerlich sind in irgend einer menschlichen Gesellschaft starrere Gegensätze je zu so wunderbarer Einheit verbunden worden. Und niemals ist der Begriff Staat, als allmächtiges, den Einzelnen unerbittlich zwingendes Gesammtwesen, so schneidend in die Erscheinung getreten, als durch Rom. In Rom ist wirklich gewesen, was die verwegensten Denker des heutigen Geschlechtes von jenem Staat gefordert haben, den sie in ihrem Hirn erbauten.

Je fühlbarer aber und unausweichlicher der Staat auf jedem Einzelnen lastete, um so klarer ward sich auch Jeder der Seiten seines Wesens, die frei blieben, um so schärfer zeichneten sich die Grenzen der Staatsallmacht. Gleichwie in der Natur die Luft, die in den organischen Körpern ist, diese fähig macht, das ungeheure Gewicht der sie umgebenden Luftmasse zu ertragen, so ertrug die Schulter des Römischen Bürgers des Staates Riesenlast, weil unter ihm ein Raum voll Freiheit war, den Nichts ihm verkümmern durfte. Klar und scharf war es gezeichnet, wo dieser Raum anfing, und wo des Staates Können und Dürfen aufhörte.

An diesen Marken beginnt:

C. Das Recht der Privaten.

Privatus ist jeder Römer, soweit er nicht in seiner Eigenschaft als Bürger des Staates in Betracht kommt. Giebt es also ausser dem Staate ein Gebiet, wo der Einzelne so frei und mächtig ist, als wäre er ein Staat für sich, so ist ein Privatrecht vorhanden. Es kann keine Zeit gedacht

werden, wo es ein Römisches Volk, aber ein solches Gebiet nicht gegeben hätte; ja, das Privatrecht ist älter als Rom. Denn ehe die ersten Ramner sich einig wurden, eine Burg zu gründen, da waren sie freie Bauern und Herren über das Ihre, und das fuhren sie fort zu sein, als sie sich populus Romanus und Quiriten nannten.

Kurz, knapp, karg und gedrängt, wie das alte eingeborne Römerrecht selbst, in seinen noch unentfalteten Keimen, soll auch seine erste Beschreibung sein. In diesem Zeitraum ist es noch rein und unverfälscht schon im nächsten beginnt Vermischung und Verdünnung. Wie es hier dargestellt wird, so hat es die Natur gemacht, keine Satzung, keine Willkühr am allerwenigsten die zwölf Tafeln. Letzteres Gesetz fand den privatrechtlichen Bau, von welchem den Grundriss zu geben, hier versucht werden soll, bereits fertig vor; wie es sich dazu verhält, kann erst nachher gesagt werden.

I. Die Rechtskreise in der Ruhe.

1) Die familia und das Ihrige *).

Die Römische familia, d. h. der vollständige Haushalt, oder Hausstand besteht wenn kein Glied fehlt, aus Folgendem:

Dem Hausherrn, der Hausfrau, den in der Ehe erzeugten Kindern, den Kindern und Frauen der im Hause lebenden verheiratheten Söhne, ferner dem Haus und Hofe mit allem Zubehör, Knechten und Mägden, Acker-, Trag- und Zug-Vieh. Hiemit ist der Kreis geschlossen.

In diesem Reiche herrscht mit unumschränkter Gewalt ein einziger Wille, und jeder andere ist in ihm gefangen; dem Hausherrn (herus — pater-familias) ist unterthan die Hausfrau wie die Kinder, die Schnur wie die Hausfrau, die

*) Vgl. Mommsen a. a. O. S. 49 ff.

Kinder und Sohneskinder, wie Knechte und Mägde. Dem Einen Herrn gegenüber sind sie Alle leibeigen. Und das ist mit nichten Redensart, sondern strenger Ernst. Er mag damit thun, was immer nur man mit dem Seinigen machen kann: brauchen, missbrauchen, veräussern, zerstören. Das Alles ist sein Recht. Die Seinen haben kein Recht ihm gegenüber: — pater-familias und rechtsfähige Person ist ein und derselbe Begriff.

Das Hausgesinde, Knecht und Magd (Servus — ancilla) unterscheiden sich von den Angehörigen des Hausherrn 1) dass sie nicht frei werden durch des Hausherrn Tod, nur andre Herrn bekommen; 2) dass sie überhaupt nicht Personen, sondern Sachen sind, die bei Schätzung des Vermögens ihren bestimmten Werth haben.

Vom Hausvieh liegt der rechtliche Unterschied des Hausgesindes darin 1) dass letzterem der Hausherr die Freiheit schenken, ja sie durch Wort und That zu Bürgern des Staats machen kann; 2) dass sie als vernünftige Wesen für seinen Vortheil thätig sein können, ganz wie die freien Hausglieder, die eben so viel Arme sind, ihm das Seine, auf welche Weise es immer geht, zu mehren.

An Thieren gehört zum Hausstand nur, was zur Bewirthschaftung des Bauerhofes unentbehrlich ist: Ochsen, Pferde, Maulthiere, Esel: Was den Menschen durch seine Kräfte dient.

Kleinvieh, sonstige Hausthiere, Geflügel etc. (pecunia), galten als verzehrbares, wechselndes Eigenthum, sowie was sonst im Hause der Bequemlichkeit oder dem Luxus diente. Es ist das Nebengut, Ueberfluss (bona).

Für die Gewalten des Hausherrn (bei dem man in den ältesten Zeiten die Eigenschaft als Hauswirth durch herus bezeichnete, während er pater-familias als solcher hiess, der eine Familie beherrschte, statt Unterthan darin zu sein) über die verschiedenen Bestandtheile des Hausstandes kommen in der Zeit, wo unsre Gewährsmänner schreiben, verschiedne Namen vor. Die Herrschaft über die Hausfrau heisst manus

(uxor in manu); über die Hauskinder — potestas — (filii (ae) familias in potestate); über Knechte abwechselnd potestas und dominium; über alles Uebrige dominium (ex jure Quiritium). War ein Hauskind von seinen Herrn und Vater veräussert, so musste es zwar beim Käufer Knechtsdienste thun (servi loco erat), blieb aber freien Standes, ward indessen auch nicht Familienglied des neuen Herrn; es hiess liberum caput in mancipio (Freier im Dienste).

Aber aus vielem lässt sich schliessen, dass diese verschiedenen Namen Erzeugnisse einer feiner unterscheidenden Zeit sind.

Es ist zu vermuthen, dass in diesen alten Tagen alle Gewalt über Hausgenossen manus hiess *), dass man von Allem was sonst in der Familie war sagte: es sei in mancipio (Res mancipii). Dominium mag zuerst blos fürs Nebengut gebraucht sein, ist überhaupt späteren Ursprungs. Als letzter Grund alles Vermögens wird gedacht, das Nehmen dessen, was keinen Herrn hat. Vor Allem, was dem Feinde gehört, ist für den Römer herrenlos und bekommt den Ueberwinder zum Herrn. So hat Einer das am sichersten und unwidersprechlichsten, was er sich selbst geholt hat. Der Speer ist daher des rechten Eigenthums Bild und Zeichen **). Was die eigene Sache an Frucht hervorbringt, ist selbstverständlich dessen die Sache ist.

Der Familie ward entfremdet, was der Hausherr in rechter Form an Andre übertrug, ferner was der Feind als Beute in sein Land schleppte; gelangte letzteres in Römisches Gebiet zurück, so fiel es von selbst unter sein altes Recht. Das hiess postliminium.

Wohl konnte ein Hausherr bei Lebzeiten einen Knecht zum Freien, nicht aber ein Hauskind von sich unabhängig und zum pater-familias machen. Ward aber der Sohn flamen Dialis, oder die Tochter Vestalische Jungfrau, so ver-

---

*) Christiansen R. G. p. 137. Ihering II, 168.

**) Gaius IV, 16.

stand sich der Austritt von selbst. Nicht minder, wenn ein Familienglied aufhörte, Quirit zu sein. Es ward dann wohl gewaltfrei, verlor aber mit dem Bürgerrecht die Familie, d. h. alles Privatrecht. Es büsste sein caput ein (capite diminuebatur). Der Priester und die Vestalin aber traten in eine höhere Familie göttlichen Rechtes.

Verlor aber die Familie ihr Haupt durch den Tod, oder capitis diminutio, alsdann zeigte es sich, dass die Rechte der haushörigen Freien nur geschlummert hatten. Sie wurden jetzt frei von Gewalt — selbst Familienhäupter. Verheirathete Söhne bekamen jetzt selbstständig Gewalt über Frauen und Kinder, das Familiengut ward zur hereditas, vertheilt unter die heredes, d. i. lebende Hausfrau, Söhne und Töchter. — Das liberum caput in mancipio ward nicht frei, sondern ging auf diese Erben über, ganz wie das ächte Gesinde.

Zwischen diesen und ihren Nachkommen männlicherseits (nicht von Weibern, denn deren Nachkommen gehören zu des Ehemanns Haus) bleibt ein rechtliches Band bestehen. Sie sind sich gegenseitig Agnaten, eine Familie im weiteren Sinn.

Hinterlässt der Verstorbene unmündige Kinder (impuberes), so stehen sie unter der nächsten mündigen Agnaten schützenden Gewalt (tutela). Das sind die Brüder, sodann die Vaterbrüder, dann deren Söhne etc. Frauenzimmer sind dieser Schutzgewalt unterstellt ihr Lebelang.

Will ein pater-familias, dass nach seinem Ableben sein Erbe oder die Hut der Seinen nicht an die Seinen oder nicht an Alle komme, so muss er, wenn er patrizischen Standes, die versammelten Curien (comitia calata), um ein Gesetz darüber angehn, — was so das Volk gut heisst, ist stets Recht, und der Wille Aller allein vermag das eingeborne Recht der Familie zu brechen. Ist er plebejischen Standes, wird sein Wille dann aufrecht erhalten, wenn er in voller Rüstung vor der Fronte des ausrückenden Kriegsheers (in procinctu) ihn erklärt.

Oder er mag bei Lebzeiten den gesammten Kreis der Seinen dem, den er sich zum Erben wählt, durch rechte Auflassung übertragen. Er mag mit der Familie ein mancipium auf Todesfall machen (was das heisst, wird weiterhin sich ergeben).

2) Die gens und das Ihre *).

Gens heisst, wie oben schon angedeutet, die geschlossene, für ewige Dauer bestimmte Verbrüderung einer Anzahl von Familien, jedem äusserlich erkennbar durch des Namens Gemeinsamkeit.

Im Staatsrecht, ist gleichfalls bemerkt worden, kommen nur die patrizischen Gentes in Betracht; privatrechtlich sind die gentes der Plebejer gleichbedeutend. Aber nicht alle plebejischen Familien standen nothwendig im Gentilverband.

Die gens hat dem Staat sowohl als den Privaten gegenüber ihren scharf abgegrenzten Rechtskreis. Dieser ist das Ihre.

Sie ist dem Staat gegenüber selbst Privatmacht und gestattet demselben nicht, in ihr Gebiet einzugreifen, so wenig wie in das der Familie.

Sie selbst aber greift in die Familie so weit ein, dass sie den ihr angehörigen Privaten bestimmte Pflichten auferlegt, dafür aber auch eben so bestimmte Rechte gewährt. Die eine und dieselbe gens ausmachenden Familien sind also keine schroff geschiedenen, sondern verbündete Mächte. Aber diese gegenseitigen Rechte und Pflichten sind nicht bürgerlichen sondern göttlichen Rechtens.

Bürgerlichen Rechtens aber ist:

1) Dass wenn ein Hausherr ohne haushörige Erben, ohne Agnaten und ohne letzten Willen verstirbt, die gens das Gut nimmt. Solches Gut ward schwerlich an die ein-

---

*) Vgl. Niebuhr a. a. O. p. 173 ff. (I, 340 ff.). Ihering I, p. 168 ff.

zelnen Gentilen vertheilt, sondern blieb Gesammtbesitz. Die gentes hatten ihr Vermögen so gut wie die Familien.

2) Dass wenn ein unmündig Kind den Vater überlebt, und ihm von diesem kein Vormund (tutor) gesetzt ist, auch mündige Geschwister und Agnaten nicht vorhanden, die Hut an die gens fällt. Wie das gemacht ward, wird nicht berichtet. Entweder also ernannten die Gentilen durch Gesammtbeschluss einen Hüter, oder der Aelteste der gens ward Vormund. —

Das ist zwischen gens und Familie ein straffer Unterschied, dass nicht in jener wie in letzterer ein einziger Wille allgewaltig und alleinherrschend ist. Die gens ist schon von Anfang an das Bild des Freistaats, wie die Familie das des Königthums. Der Wille der gens ist kein anderer als die Summe der Willen aller ihr angehörigen patres.

3) Der Rechtskreis der Curie.

Die Curie ist und bleibt eine rein patrizische Verbindung, deren private Seite ganz zurücktritt gegen ihre Eigenschaft als Element der Staatsgewalt.

Dennoch hat auch jede Curie einen Kreis des Ihrigen, wie Familie und gens.

Es ist schon oben gesagt, dass seit undenklichen Zeiten jeder Curie 200 Jugern Ackerland angewiesen waren; das will sagen eine Acker-Centurie. Das ist nicht zu verstehen, als wenn dies ein Gesammtbesitz gewesen — er war an die einzelnen Familien vielmehr vertheilt, machte ihr heredium aus. Aber in so fern gehörte er dennoch der Curie, als niemals ein Erbe an solche fallen konnte, die nicht von derselben Curie waren. Starb die Familie aus, so nahm das Erbe die gens; starb aber die gens aus, so zog die Curie das Gut ein *).

*) Vgl. Niebuhr R. G. p. 440 f. (II, 178).

4) Der Staat als Grundherr *).

Was nicht der Familie, der gens, der Curie gehört, und dennoch Römisch ist, das gehört der Nation, dem Staate. Das würde des Volkes Privatrechtskreis genannt werden können, wäre nicht Alles was des Volkes ist, schon deshalb öffentlich. Es ist hier nicht die Rede von des Staatsschatzes Einkünften, Abgaben, Steuern, Zöllen etc., sondern von dem was der Staat wirklich sein Eigen nennt, worüber er verfügt, wie der Hausherr über das Seine. Dies Gut besteht durchaus in Grund und Boden und trägt den Namen: ager publicus. Es ist von der dem Feinde abgenommenen Flur dasjenige, was der Staat an die Privaten zu vertheilen nicht für gut fand, womit es gewiesene Wege hatte. Diese Flur war schon in frühen Zeiten sehr bedeutend. Nutzbar ward sie dem Staate dadurch, dass er ihren Genuss an Einzelne verlieh gegen Abgabe an Geld oder Früchten. Diese Verpachtung geschah durch den Censor. Der dadurch begründete Niessbrauch (possessio — usus) war stets widerruflich. Wer dergleichen possessiones hatte, besass sie ausser dem heredium, neben der Familie. Einzelne wussten sich davon in übergrosser Ausdehnung zu verschaffen. Widerruflich, wie sie es selber hatten, überliessen sie diesen Besitz parcellenweis zum Anbau ihren Clienten. Dem Uebermaass Ziel und Grenze zu setzen, war die Bedeutung der seit Sp. Cassius (268) stets wieder auftauchenden Ackergesetze (leges agrariae). —

II. Die Rechte in der Bewegung.

1) Das veräussernde Geschäft (mancipium).

Alle diese Rechtskreise nun, soweit sie nicht einer den andern umschliessen, sondern sich nebengeordnet sind, ste-

*) Niebuhr p. 424. (II, 147 ff.)-

hen zu einander im Verhältniss starrster Abgeschlossenheit: also Familie zu Familie, gens zur gens und so fort.

Der eine Hausherr mit den Seinen steht zum andern nicht anders wie Staat gegen Staat, Macht gegen Macht.

Was dem bestimmten Hausstand angehört, kann selbigem an sich so wenig verloren gehn, wie was der Curie ist der Curie, und was des Staates ist dem Staate.

Wiederum aber sind dergleichen Entfremdungen Bedingung des Bestehens der Familien, mithin unumgängliches Bedürfniss, denn

1) um neue Hausstände zu gründen, muss die Haustochter aus der Gewalt ihres Vaters in die manus ihres Ehemannes, beziehungsweise in die Gewalt ihres Schwiegervaters gebracht werden;

2) um dem Hausstand, dem nothwendige Dinge verloren gingen, dieselben zu ersetzen, muss es möglich sein, dass er sich aus dem Ueberfluss andrer Familien ergänze.

Darum ist keine Zeit zu denken, wo Veräusserung haushöriger Dinge nicht möglich gewesen wäre: es gehört vielmehr zum Begriff des Seinen, dass es der Hausherr veräussern, d. h. der Familie entfremden könne. Das gilt von Weib, Kind, Gesinde und Vieh; das gilt auch vom Erbe selbst sammt Zubehör, vom Ganzen sowohl, als so dass es der Nachbar, soweit es unumgänglich nöthig, zur Bewirthschaftung seines eignen benutzen kann, indem er darüber geht, fährt, Vieh treibt, oder Wasser leitet, mit andern Worten: das eine Gut am andern eine Servitut hat.

Den Zweck No. 1 zu erreichen, gab es zwar von Alters her einen Brauch, der göttlichen Rechtens war. Unter Opfern, Gebeten und Beistand der höchsten Priester ward die Tochter von den Banden ihres Hauses gelöst und dem Gatten übergeben. Das hiess confarreatio, war aber aus Gründen heiliger Satzung nur denen vom patrizischen Stande möglich. Die Plebejer waren ans weltliche Recht gewiesen.

Das weltliche Recht aber konnte für alle Veräusserungen aus dem Hausstand nur eine einzige Form, die in ver-

schiednen Anwendungen verschiedne Namen trug, stets und immer auf das Eine herauskam: 5 Zeugen; ein Mann, der eine Waage von Metall hielt (libripens), an die der Empfänger mit einem Stücke rohen Erzes (rauducsculum) schlug und dabei erklärte, er nehme sich die Sache, die nun sein eigen sei (hic homo mihi emtus sit hoc aere aeneaque libra), während sich der Veräusserer leidend verhielt. So ward verfahren, wenn der plebejische Vater seine Tochter oder die freie Jungfrau und Wittwe sich selbst als Hausfrau in des Gemahles manus brachte, dann hiess das Geschäft coemtio. So, wenn der Herr und Vater sein Kind, sein Gesinde, sein Vieh verkaufte. Dann sagte man, er mache ein mancipium, er mancipire das Seine. So wenn ein Nachbar dem Nachbarn sein Grundstück dienstbar machen oder, was dasselbe sagt, dem fremden Grundstück ein Recht (dass dessen Herr über das erstere gehe, fahre, Wasser leite) bestellen, oder, was wieder dasselbe, eine Servitut errichten wollte. Und endlich wenn, ein Testament zu machen, der Römer durch Mancipation der familia im Ganzen dem künftigen Erben sein Anrecht giebt (testamentum per aes et libram).

Wer mag es wagen, den Sinn dieses Brauchs zu enträthseln, der vielleicht älter als Rom ist? Wer mag willkürlicher Satzung zuschreiben, was den Stempel unvordenklicher Sitte an der Stirn trägt?

Einen Scheinkauf nennen es die Alten *) — damit ist wenig oder nichts gesagt. Die fünf Zeugen, sagen Neuere, sollen die fünf Classen des Volks bedeuten — das ist mehr als bedenklich, und nur ein Folgesatz davon ist die Meinung, es handle sich um Zustimmung und Gewähr des Volkes.

Eins ist gewiss: an kein Symbol hat man zu denken. Zur Zeit, als das mancipium entstand, war Alles, was dabei vorgenommen ward, unentbehrlich und wirklich noth-

*) Gaius I, 119—122. Ulp. XIX, 3—6.

wendig: die Waage, weil der Kaufpreis in Erz ausgewogen werden musste, da man keine Münze kannte; die Zeugen, weil man Beweis brauchte; der Schlag an die Waage, damit der Zeugen Aufmerksamkeit erregt werde, dass nun das entscheidende Wort falle. Alles das ist klar.

Aber warum man fortfuhr es so zu machen, als längst Münze in Fülle vorhanden war und die Waage keinen Sinn mehr hatte?

Aus keinem andern Grund, als weil das Volk des Glaubens war, wie es die Väter gemacht hätten, so sei es recht, und anders es zu machen sei unmöglich.

Das übrigens bedarf wohl kaum ausdrücklicher Erwähnung, dass das Mancipium, wie es nur zwischen römischen Bürgern und denen die römisches commercium hatten, möglich, so nur bei Uebertragung haushöriger Dinge von einem Haus ins andere nöthig war. Was man auf offenem Markte an Waaren kaufte, sei es Kleinvieh, sei es sonstiger Bedarf, sei es von Einheimischen oder Fremden, das erwarb man ohne Erz und Waage. Dergleichen wurde gar nicht haushörig, sondern, wie schon gesagt, blosses bonum (Nebengut). Hier Geld — dort Waare, das galt unter allen Völkern, mochten ihre Landrechte so verschieden sein als sie wollten. Das ist jus gentium. Um mit den Römern im Markte zu handeln, dazu bedurfte es des commercium durchaus nicht, da war der Punische Barbar so gern gesehn wie der Latinische Landsmann. Die Zeit, wo die Bauern Handelsherren wurden, ist freilich noch nicht da, aber eine Zeit, wo die Bauern so bäurisch waren, dass sie von Handel und Verkehr nichts wussten, die hat es nie gegeben.

2) Das verpflichtende Geschäft (nexum). *)

Es ist bereits andeutend die Rede gewesen von einem Schuldrecht, einer Geissel in der Hand des Patrizierhasses,

*) Vgl. Niebuhr p. 323 f. (I. 640). Mommsen a. a. O. p. 105. Christiansen a. a. O. p. 168 ff.

die der Geldmächtige um so unerbittlicher schwang, je mehr ihm der Tribunen glücklich Ringen von seiner staatlichen Alleingewalt erbeutete.

Aus Geld Geld zu machen, d. h. Capital gegen Zinsen auszuthun, war eine Kunst, auf die man sich in Rom sehr früh verstand. Das lernt sich überall, wo Reiche und Arme zusammen leben, und sonderlich in Zuständen, wo dem Bauer sich baares Geld zu verschaffen schwer wird, dessen er schon zur Steuerzahlung doch nicht entrathen kann. Nie hat es sich so klar bestätigt, als in Rom, dass Geld Macht sei.

Wer borgt, ist schuldig wieder zu zahlen, das versteht sich: — schuldig sein, das heisst gezwungen werden können. Zwingen aber kann nach Römischem Denken nur der Staat den Bürger zum Gehorsam. Zwingen kann ein Bürger den freien Bürger zu nichts, noch weniger verlangen, dass ihn der Staat an seiner Statt und im Interesse des Privaten zwinge. Weil nun aber doch nur, wer gezwungen werden kann, in Wirklichkeit Schuldner ist, so kann Sicherheit des Gläubigers nur darin gedacht werden, dass der Borgende sich der Stellung begiebt, vermöge welcher er vor jedem fremden Einfluss auf seine Person und seinen Willen sicher ist.

Dass ein Freier sich selbst zum eigentlichen Knecht macht, war nun freilich weder möglich, noch konnte es die Absicht sein; denn man wollte einen Freien, nicht einen Knecht zum Schuldner. Was der Private vergeben kann, ist nur was ihm selbst gehört, also seine privatliche Freiheit in ganzem Umfang, seine Person mit Allem, was ihr unterworfen ist.

Kann nun der so sich Hingebende zum Zahlen auch nicht gezwungen werden, wie überhaupt kein Mensch zu irgend einem Thun und Handeln, so ist dafür der Gläubiger in der Lage, dass er ihn zu etwas Einzelnem nicht zu zwingen braucht, eben weil er ihn ganz hat.

Der Schuldner zahlt dann nicht weil ihm das Jemand

befiehlt — (noch einmal: auch der Staat kann das nicht) — sondern weil ihm selbst zu eignem Vortheil daran liegt, sich von diesem erniedrigenden Band zu befreien. Er zahlt zu seiner Erlösung; die Zahlung ist der Kaufpreis für seine Selbständigkeit als privatus.

Der Römerverstand auf seiner damaligen Stufe konnte sich nur in klare ganze Verhältnisse finden.

Zur Hervorbringung besagten Zustandes diente gleichfalls das unvermeidliche Geschäft vor fünf Zeugen mit der metallnen Waage. Der Hergang hiess aber in dieser Anwendung nicht mancipium, sondern nexum *). Denn hier wird nichts genommen und nichts in die Familie gebracht. Der leidend Betheiligte kam weder in die potestas des Gläubigers noch in dessen mancipium — er ward nexus: d. h. so lange die Schuld unbezahlt bleibt, steht es dem Gläubiger frei, ihn, so weit es mit seiner Freiheit als Bürger vereinbar, nach Belieben zu behandeln. Er mag, so lange er es für angemessen hält, den nexus auf freiem Fuss, in freier Ausübung aller seiner Rechte als Hausherr, Ehemann etc. lassen; hält er aber für passend, ihn in sein eigen Haus abzuführen, ihn dort arbeiten zu lassen, oder auch ihn einzusperren, so darf Jener nach dem nexum nichts dagegen einwenden. Ist die Schuld bezahlt, oder abverdient, so gewinnt der nexus seine Freiheit wieder.

Also wirklich Schuldner sein war in Rom gleichbedeutend mit Verlust aller privatrechtlichen Freiheit.

Was hier Erz und Waage im Anfang bedeutet haben, ist wiederum nicht schwer zu ergründen: das Darlehn ward in Kupfer zugewogen. Der Zuwiegende war hierbei zugleich der Redende und erklärte den Zeugen, dass jener Bürger für das zugewogene Kupfer sein nexus sei.

An einen Selbstverkauf der Person, wie so Viele das nexum verstehen, ist hier gar nicht zu denken. Das kommt von der falschen Vorstellung, als ob hier etwas mancipirt

*) Varro de l. l. VI., 5. Festus s. v. nexum.

werde, welcher Gegenstand nach Einiger Ansicht sogar in Diensten bestehen soll. Nexum ist aber kein mancipium, der nexus also auch nicht Gegenstand eines solchen. Nexum ist der technische Ausdruck für ein ganz bestimmtes und fest begränztes Abhängigkeitsverhältniss; eine Macht auf der einen, Dienstbarkeit auf der andern Seite, aber beides ausserhalb der Familie. Der nexus war vollkommen frei, nur dem Gläubiger zum Dienst verstrickt; zum Verlust der Freiheit konnte nur der Spruch des Gerichtsherrn führen, der auf Antrag des Gläubigers unvermeidlich in gewissen Fristen erfolgte (addictio). Ein solcher addictus ward dennoch nicht eigentlicher Knecht des Gläubigers: dieser musste ihn entweder tödten oder auswärts (trans Tiberim) verkaufen. Dass er auf Römischem Boden und des ehemaligen Mitbürgers Knecht sei war unmöglich.

In ähnliche Lage gerieth, wer auf diebischer Vergreifung an fremdem Gut ertappt worden, es sei denn, dass man über Sühnung und Ersatz sich verständige.

Ein eisernes ward schon vorhin dies Schuldrecht genannt. Mit Recht. Aber es war nicht eiserner, als die übrigen Rechte, die in Rom Personen über Personen zustanden, nicht eiserner als die maasslosen Rechte des Hausherrn über die Seinen. Denn Alles ist in Rom aus Einem Gusse. Dass es aber in seiner Härte ganz gefühlt und als fluchwürdige Geissel gehasst wurde, davon war der Grund, dass keine Sitte und kein natürliches Gefühl die Ausübung milderte. Den unnatürlichen Vater, der Weib, Kind, Gesinde, wie er es durfte, über das Maass misshandelte, traf das Brandmark der öffentlichen Meinung, ja der Götter Fluch. Nicht so den Gläubiger, der gegen seinen plebejischen Schuldner wüthete: mochte ihm der ganze Stand fluchen, was kümmerte das ihn, hob es ihn doch um so höher in der Seinen Meinung.

Das ist das alte Landrecht der Quiriten: wie zu Anfang gesagt, karg, knapp, geschlossen und ganz aus

Einem Stück. Von Unklarem nicht eine Spur, von Unfertigem, Halbem nicht ein Schatten. Ueberflüssig Nichts — nur für äusserste Nothdurft gesorgt — aber für diese ganz. Eiserner Zwang, unerbittliche Pflicht, so weit Natur oder Wille dem Rechtskreis des Quiriten den Andern verstrickte. Ausserdem volle, ganze, unendliche Freiheit.

Aber Eins wissen wir noch, und davon zu schweigen, wäre Frevel gegen des Römervolkes grossen Schatten. So lange das Recht von Eisen war, stand neben ihm in reinsten Goldes Glanze

Treu und Glaube,

Römer an Römer bindend mit den Banden einer Pflicht, die zu erfüllen Freiheit war. Keines Richters Spruch erzwang, wozu man sich auf Treu und Glauben dem Nächsten verbunden hatte, und dennoch durfte man sicher der Erfüllung sein. Denn das Gewissen in der Brust und der Mitbürger Urtheil (dem erst in minder reiner Zeit der Censor Ausdruck und äusserliche Bedeutung gab) war hinreichende Gewähr. Nur auf den, der zu leisten nicht vermochte, war ja das strenge Schuldrecht gemünzt. Dass dem so war, hat es gemacht, dass die ausnehmende Kargheit des Landrechts so lange erträglich blieb.

Treu' und Glaube ist nun zwar nicht das, was dem Germanen heisst: „ein Wort ein Mann". Das eben ist des Deutschen Einzigkeit.

Der Römer hielt sich auf den Grund von Treu' und Glauben nur dann für gebunden, wenn in aller Form das was geschehen sollte auf Glauben und Treue gestellt war. Es gab ein Treu-Geschäft (fiducia) *). Dazu ward gegriffen, wenn Dinge bezweckt werden sollten, für die das Landrecht Mittel und Weg nicht kannte, als da sind: Credit auf Grund des Eigenthums, d. i. Verpfändung von Sachen, ferner Ausleihung oder Hinterlegung von Dingen, Ausführung von

*) A. M. hierüber Christiansen a. a. O. S. 158 ff. Niebuhr S. 801 (III, 108) nennt die fiducia fälschlich einen Scheinverkauf.

Aufträgen und was dahin gehört. In den 3 ersten Fällen ward bezweckt nicht dauernde Entfremdung der Gegenstände aus ihrem Rechtskreis, sondern Gebrauch derselben zu bestimmten Zwecken durch Andre, und demgemäss vorübergehende und theilweise Entäusserung durch den Eigenthümer.

Das Landrecht kannte und erlaubte aber nur Ganzes, nichts Getheiltes. Was that man? Wem man die Sache verpfänden, wem sie leihen, bei wem sie hinterlegen wollte — man machte ein mancipium, mit Zufügung eines Treu-Vertrages (lex fiduciae), der Empfänger wolle sie in seiner Familie nur so lange haben, bis der Zweck erfüllt sei, sodann aber sie in des Gebers Rechtskreis zurückbringen (remancipare).

Treubruch war in den alten wackern Zeiten unerhört; die waren schon dahin als der Censor ihn rügen musste und fast vergessen, als man wegen fiducia vor Gericht klagen konnte.

Wie Treu und Glaube allmählich zum Rechte sich verhärtete, wird das nächste Buch zeigen. —

III. Das Recht im Streite.

Wenn zwischen Privaten Rechte streitig sind, d. h. wenn ein Privater in den Herrschaftskreis des andern einzugreifen bezüchtigt wird, so ist diesen Streit auszufechten an und für sich der Privaten Sache. Denn hier steht Macht gegen Macht im Krieg. Der Stärkere bleibt Sieger, und des Stärkeren ist das Recht. Wer ist der Stärkere? Wer der besten Verbündeten und Helfer sicher ist. Fest und unauflöslich ist aber das Bündniss der Macht aller Mächte, des Staates, mit demjenigen, auf dessen Seite das Recht ist. Das Ganze hilft dem, der das Recht hat, und Recht hat, wem das Ganze hilft.

Dies Bündniss ist unvordenklich und ruht auf göttlicher Nothwendigkeit. Dass der Staat dem der Recht hat helfe, ist göttliche Ordnung.

Darum hielten Gericht in ältesten Zeiten die Könige, denn in ihnen war göttliches und weltliches Recht vereint in Einem Arm. Sie hielten Gericht, d. h. sie sahen und hörten die Streitenden, sie forschten, wer Recht habe, sie halfen dem, bei dem sie Recht fanden. Das Alles war ein und dasselbe Amt und Eine Handlung. Dies geschah an vorausbestimmten feierlichen Tagen, und öffentlich vor allem Volk. Der Götter Gegenwart und Theilnahme bezeugten heilige Gebräuche.

König Servius traf auch hier eine Ordnung unsterblicher Weisheit: Gericht halten und Urtheil finden, seien fortan getrennte Aemter. Zu Gericht sitzt nach wie vor der König. Denn sein ist des Staates Macht und sein des Götterwillens Vollstreckung. Aber das Urtheil zu finden, muss des Volkes Sache sein, denn nur die Gesammtheit der Quiriten kann wissen, was des einzelnen Mannes Recht ist. An diesem Grundsatz ist gehalten, bis die letzte Spur Römischen Lebens und Römischen Denkens in den Sand verrann.

Zum Urtheilfinden setzte Servius nieder zehn Männer aus dem Volk, aus jeder Classe zwei (decemviri stlitibus judicandis); diese vertraten das Ganze *).

Das Königthum fiel und des Königs weltliche Macht erbten die Consuln; nicht so die geistliche. Die Consuln hielten nun Gericht, nach ihnen der Prätor. Zur Wahrnehmung des Göttlichen musste ihnen ein Pontifex zur Seite stehen **).

Worin bestand das Geistliche beim Rechtsstreit? Vor allem darin, dass der Streitenden Jeder seine Sache Gott empfahl. Das geschah durch Weihe eines Theils der Seinigen. Bin ich im Unrecht, sprach Jeder, so sei dies, was mein war, den Göttern verfallenes Gut (sacramentum). — Damit war der heilige Bund geschlossen und dem Gerechten Hülfe zugesagt. Der Pontifex legte das so Verpfändete in der Götter Schatz. Des Richters Amt aber war zu

*) Dionys. IV, 25.
**) L. 2 §. 6 D. de O. J.

sehen, zu hören und zu befehlen, dass Recht gefunden werden solle. Das hiess jus dicere.

Zu sehen und zu hören hatte der Richter 1) welche Privaten sich stritten; 2) um was sie sich stritten.

Sache der Privaten war zu kommen, zu streiten und zu gehorchen. Kommen musste, wen ein Andrer vor Gericht rief — das war die erste Bürgerpflicht.

Um zu streiten, mussten sie das Ding, um das es sich handelte, mitbringen. War es nicht mitzubringen, also Grund und Boden, so musste an Ort und Stelle Gericht gehalten werden (später genügte das Mitbringen eines Theiles, einer Scholle). Damit der Richter sah, dass sie stritten, mussten Beide die Sache mit der Hand ergreifen (manum conserere). Damit er höre, um welches Recht es sich handle, musste Jeder sein Recht laut und vernehmlich behaupten (ajo rem meam esse); das ist vindicatio und contravindicatio. Gehorchen mussten sie, wenn der Richter Beiden befahl, dem Streit Einhalt zu thun und von der Sache abzulassen.

Nun war mit dem Heiligen der Bund zu schliessen. Es war nicht Sitte, dass man sich zum Weihgeschenk erbot, sondern der Eine forderte den Andern auf, vom Seinigen das Hergebrachte zu weihen. Wie viel das sei, war anfangs beliebig, später auf feste Summen gestellt, im Verhältniss zum Werth der Sache (500 und 50 As). — Das Alles hiess agere per sacramentum, oder sacramenti actio. — Nun befahl der Richter abermals: Einer mag die Sache behalten bis zum Austrag, falls er rechte Bürgen stellt (vindicias dare — praedes [litis et] vindiciarum). Und schliesslich: Die Urtheilsfinder im Volke sollen nun entscheiden, wessen Weihgeld den Göttern verfallen ist. Wer Recht hatte, mag das Seine wieder nehmen: denn nur im Fall des Unrechts war es sacrum.

So zogen nun die Streiter vom Richter weg zum Ort, wo die Decemvirn sassen: das war in nächster Nähe, gleichfalls auf offenem Markt. Sie trugen dort vor, was sie zu sagen hatten, Zeugen wurden vernommen, Eide aufgelegt,

Urtheil gefunden nach Gesetz, Herkommen und bestem Wissen, wo möglich noch am selben Tage vor Sonnenuntergang; war das nicht möglich, so war im nächsten Gerichtstag von Neuem anzufangen.

Das war vor Alters die einzige Art vor Gericht über Rechte zu streiten; was sonst in jure unter des Gerichtsherrn Augen vorgenommen werden mochte, war wohl actio, aber kein eigentlicher Streit. Dahin gehört mehrerlei:

1) Wer ein Ding, das ihm gehörte, einem Andern zu eigen geben wollte, der konnte das folgendermassen machen: Beide gingen vor Gericht, brachten die Sache mit, und der sie bekommen sollte, fing mit der feierlichen Behauptung an: die Sache sei seine. Der Andre, statt durch dieselbe Behauptung seinerseits zu widersprechen, schwieg dazu still; damit war Alles aus. Zu weiteren Verhandlungen war keine Veranlassung. Es bedurfte weder von Seite der Parteien eines Sacramentum, noch hatte der rechtsprechende Magistrat irgend etwas Anderes zu thun, als dem der ohne Widerspruch sein Recht behauptete, die Sache zuzusprechen*). Diese in der Geburt erstickte in rem actio hiess in jure cessio, nicht wie gewöhnlich gesagt wird, ein scheinbarer Rechtsstreit, sondern gerade das Gegentheil vom Rechtsstreit. Denn die addictio erfolgte darum, weil sich die Betheiligten nicht stritten. Mit dieser Form liess sich übrigens sehr viel machen. Woran nur immer rechtliche Herrschaft möglich ist, das kann in dieser Weise gerichtlich übertragen werden **). Mit dem Mancipium wird die in jure cessio von Späteren als Uebertragungsart haushöriger Dinge auf eine Stufe gestellt, indem man zwischen beiden Formen die Wahl habe. Dem ward auch nachmals in der That also. Dennoch ist die in jure cessio weit jüngeren Ursprungs. Das älteste Landrecht — hier sei es noch einmal gesagt — kennt ausser dem Mancipium keine Veräusserung haushöriger Dinge.

---

*) Gaius II, 24. Ulp. XIX, 9. 10. **) Gaius II, 19. 28—30.

2) Wollte ein Herr seinem Knecht die Freiheit schenken, oder den Freien, den er an Knechtes Statt hatte, in seine eigne Familie zurückbringen, so ging er mit einem andern Bürger und dem zu Befreienden vor Gericht. Jener Andere behauptete als Assertor, der Mensch sei ein Freier, beziehungsweise das caput liberum stehe in der Gewalt seines Vaters oder sei sein eigner Herr. Da der Freilasser nicht widersprach, so addicirte der Gerichtsherr Freiheit oder Familie. Das hiess manumittere vindicta.

3) Ward ein nexus, der nicht zahlen konnte oder wollte, vor Gericht geführt, so kam es in der Regel auch nicht zum Streite. Die actio bestand darin, dass der Gläubiger mit feierlichen Worten vor dem Magistratus an den Schuldner Hand legte (actio per manus injectionem). Leugnen half hier nicht, denn die Zeugen, die beim nexum zugegen gewesen waren, wurden mitgebracht und der Magistrat addicirte ohne Weiteres dem Gläubiger den nexus. Fand sich aber für die in solche Lage Gebrachten ein vindex, d. i. Einer, der auf seine Gefahr seine Sache führen wollte, dann kam es allerdings zum Streiten, dann wurde beiderseits sacramenta niedergelegt und die Sache ging in der beschriebenen Weise an die Decemvirn. Ward dann aber der Beklagte schuldig befunden, so ging das Urtheil aufs Doppelte.

Als das Poetelische Gesetz (s. unten p. 53) die nexi befreit hatte, ward das Verfahren durch Handanlegung für geständige und verurtheilte Schuldner beibehalten.

4) War es gar nicht die Absicht der Privaten, sich zu streiten, sondern wollten sie nichts als eine Auseinandersetzung ihrer durch irgend einen Umstand in Verwirrung gekommenen Vermögensverhältnisse, so konnten sie vor den Magistrat gehen und sich Schiedsmänner ausbitten. Das agere bestand hier darin, dass sie für diese Bitte gewisse Formeln gebrauchen mussten: das hiess agere per judicis (arbitrive) postulationem. Diese Form lag zur Zeit, von der die Rede ist, noch im rohesten Keime. Aber von allen

war sie es allein, der eine Zukunft bestimmt war, und die lebendig blieb, als alles Andere welkte und abstarb. Das ist der Kern, aus dem sich Alles entfaltet hat, was vom Römischen Rechte unsterblich und ewig ist.

Viertes Capitel.

Die zwölf Tafeln.

Der Grundgedanke *).

Was wollte, wo die Natur so fest die Quadern des Rechts gefügt hatte, der ungestüme Drang nach geschriebenen Rechten? Nicht als ob es deren nicht schon lange vor dieser Zeit gegeben hätte. Man hatte geschriebene Gesetze, die sich vor Numa herschrieben, vorherrschend gottesdienstlichen Inhalts. Ein Pontifex Papirius hatte sie kurz nach der Königsflucht gesammelt (Jus Papirianum) **). Und fünfzig Verordnungen bürgerlichen Inhalts werden von Servius genannt, in denen manches des eben Geschilderten verbessert und bekräftigt sein mag ***). Was dachten sich denn die Tribunen, als sie den gefallnen Antrag des Terentillus Arsa von Jahr zu Jahr stürmischer erneuten, bis die Widersacher endlich nachgaben (302), und zehn Männern, mit Aufhebung aller andern Gewalten im Staate, eine unerhörte Vollmacht ertheilt wurde? Genügte ihnen das herkömmliche Recht nicht? War's ihnen zu strenge, zu kurz, nicht vollständig genug? Oder wollten sie das bisher Unge-

*) Niebuhr p. 526 ff. (II, 350). Mommsen p. 182 f. Livius III, 33 ff.

**) Liv. I, 20. 32. Dionys. III, 36. L. 2 §. 2 D. de O. J. Vgl. Zimmern R. G. I, §. 27.

***) Dionys. IV, 13. 43, V, 2.

schriebene zur mehreren Sicherung nur in Schrift und Satz gefasst wissen?

Das Alles war es nicht. Göttliches und menschliches, öffentliches und Privatrecht zu ändern, oder wohl gar an die Stelle des althergebrachten ein neues zu schmieden, daran dachte kein Mensch. Was aber der einen Seite eben so wichtig war zu erzielen, als der andern Vortheil zu verhindern, war, dass gewisse Grundsätze ein- für allemal allem Zweifel, aller Anfechtung entzogen, als unbestreitbare Rechte Römischer Bürger hingestellt werden sollten. Mit andern Worten: der gedrückte Stand wollte sowohl staatsbürgerliche als private Freiheiten gewährt d. i. garantirt wissen, er wollte verbriefte Rechte — eherne Tafeln sollten zwischen Adel und Volk stehn, oder, was besser die Sache trifft als jede Umschreibung, um eine Magna charta libertatis handelte es sich, um eine Schrift, die klar und scharf die Grenzen zog, wie weit der Staat die Freiheit des Bürgers einengen, wie weit der Private den Privaten beschränken dürfe.

Hierzu war eine Durchsicht des gesammten Rechtszustandes erforderlich, des öffentlichen und privaten. Streitige Rechte mussten entschieden, schwankende befestigt, Missbräuche abgeschafft, aber auch das eine oder andere längst als zweckmässig ersehnte, oder von den Gesetzgebern dafür gehaltene eingeführt werden. Von dem letzteren mag Einzelnes den Hellenen abgelernt sein. Hermodorus, der Weise aus Ephesus, war in Rom und ward als Rathgeber zugezogen. Auch ist kurz zuvor eine Römische Gesandtschaft in Athen gewesen.

Der Geist der Decemviralgesetzgebung und ihr Verhältniss zum alten Quiritenrecht sowohl, als auch zum neuern Civilrecht, als dessen Grundlage sie stets betrachtet worden, kann in rechter Weise nicht gewürdigt werden, wenn nicht von ihren vornehmsten Sätzen eine Ueberschau gewährt wird. Nicht nach der Ordnung, in welcher, wie man wissen zu wollen sich vermisst, die Tafeln auf dem Markte standen,

sondern nach jener, die den Gebieten entspricht, in welche getheilt Staat und Recht sich darstellen, soll eine solche hier versucht werden. Es wird sich dann zeigen, ob die 12 Tafeln mit Recht oder Unrecht genannt sind ein Grundgesetz für den Staat, ein grosser Freiheitsbrief der Privaten.

I. Schutz und Gewähr des göttlichen Rechts.

Dass der Wille der Götter geschehe und rechter Gottesdienst stattfinde, dafür war hinreichend gesorgt durch's Priesteramt. Also schweigen hiervon die Tafeln. Sie waren ein rein weltlich Gesetz und kamen mit dem fas in keine weitere Berührung, als dass sie einige Ordnungen, die bisher einzig dem geistlichen Recht gehört hatten, zu bürgerlichen Pflichten machten. Dahin gehört, was über der Todten Begräbniss und Betrauerung (angeblich auf der 10. Tafel) geordnet war.

Nicht neu gesetzt, sondern bestätigt ist, dass gewisse Dinge und Verhältnisse dem Schutz der Götter unterstellt und demgemäss wer sie verletzte sacer sei: so die Früchte auf dem Halm *) — das Band zwischen Patron und Clienten. (Patronus si clienti fraudem fecit, sacer esto). **)

II. Schutz und Gewähr des Staates.

Das ist der gesammten Strafsatzung Bedeutung, so weit es sich nicht um Verletzung der Privaten handelt. Verbrechen gegen den Staat wird entweder unmittelbar oder mittelbar begangen. Im ersten Falle heisst es von Alters her perduellio — darauf stand von je der Tod und das bestätigen die Tafeln. Mittelbar verletzt den Staat und seine Ordnung parricidium (arger Mord), falsches Zeugniss ***),

*) Plin. hist. nat. XVIII, c. 3.

**) Serv. ad Virg. Aen. VI, v. 609.

***) Gellius XV, 13.

Brandstiftung *), Zauberei **), Grenzverrückung ***), Zinswucher. Für solche Missethaten sind zum Schutz des öffentlichen Wesens die Strafen scharf und klar gesetzt. Die 8. Tafel soll sie enthalten haben. Das ist das jus publicum der 12 Tafeln.

III. Schutz und Gewähr der Privaten und ihrer Rechte.

Das ist der nächste Zweck, der das Statut ins Leben rief — nicht zu verwundern daher, dass diese kostbaren Gewähren sein vornehmlichster Inhalt.

Das System der privatrechtlichen Gewährleistungen ist dieses:

A. Schutz der Person.

1) Dem Staat gegenüber.

a. Einem Bürger Leben, Freiheit, Bürgerrecht, Familienrecht abzuerkennen vermag nur das Volk im grossen Landtag. (De capite civis nisi per comitiatum maximum ne ferunto). †)

b. Für Streite um die Freiheit eines Menschen soll der richterliche Magistrat die Vindicien zu Gunsten der Freiheit sprechen ††).

c. Es sollen keine Gesetze gegeben werden zum Vortheil oder Nachtheil Einzelner (privilegia ne irroganto) †††).

2) Gegenüber der Familiengewalt.

a. Den Mann, der seine Hausfrau verkauft, trifft der Götter Fluch. (?)

---

*) L. 9 D. de incend. ruin. naufr. **) Plinius hist. nat. XVIII, 3. ***) Tacit. annal. VI, 16.

†) Cic. de legg. III, 19. ††) L. 2 §. 24 D. de O. J. †††) Cic. pro domo c. 17.

b. Verkauft ein Vater dreimal seinen Sohn, so ist das Hausrecht verwirkt. Der Sohn ist der Gewalt frei und ledig. (Si pater filium ter venumduit filius a patre liber esto). *)

3) Gegen Private.

a. Fügt Einer dem Andern körperlich Leid zu, so büsst er mit 25 Pfund Wehrgeld **). (Si injuriam faxit alteri XXV aeris poena sunto).

b. Verstümmelt Einer dem Andern gar ein Glied, so geschehe ihm ein Gleiches, es sei denn sie würden um Sühne einig. (Si membrum rupit ni cum eo pacit talio esto). ***)

c. Ist ein Knochen zerschlagen, so büsse der Thäter bei Freien mit 300, bei Knechten mit 150 Pfund †).

d. Welcher Bürger den Andern öffentlich schimpft oder schmäht, den trifft entehrende Strafe.

B. Schutz des Eigenthums.

1) Der Grenzen.

a. Der Raum zwischen Aeckern muss 5 Fuss betragen ††).

b. Zwischen zwei Gebäuden muss anderthalb Fuss Zwischenraum sein †††).

c. Die Breite eines dem Nachbar gestellten Weges beträgt 8 Fuss, wo er sich biegt, das Doppelte [1]).

d. Ueberhang nachbarlicher Bäume muss sich der Nachbar bis 15 Fuss vom Boden gefallen lassen [2]).

e. Dass der Nachbar die übergefallene Frucht hole, darf der Nachbar nicht verwehren [3]).

---

*) Ulp. fragm. X, 1. Gaius I, 132. **) Gellius XX, 1. ***) Festus s. v. tal.

†) Gaius III, §. 223. ††) Cic. de legg. I, 21. †††) Varro de l. L. IV, 4.

[1]) L. 8 D. de S. P. R. [2]) L. 1 §. 8 D. de arb. caed. [3]) Plin. hist. nat. XVI, 5.

2) Gegen Entwendung.

a. An Dingen im Allgemeinen.

Stiehlt Jemand des Andern Habe

aa. Bei Nacht — so mag ihn der Ergreifer tödten.

bb. Bei Tage, so dass er

aaa. auf handhafter That ertappt, oder die Sache bei der Haussuchung in seinem Gewahrsam gefunden wird (furtum lance et licio conceptum), so mag ihn der Bestohlene sich vom Richter als Knecht zusprechen lassen *).

bbb. sich gegen Ergreifung mit Waffen wehrt, so ist seine Tödtung rechte Nothwehr **).

ccc. Beides nicht der Fall ist, so büsst er den doppelten Werth des Gestohlenen ***). Dem gleich steht, wer anvertraute Habe unterschlägt †).

b. An besonderen Gegenständen.

aa. Wer Früchte auf dem Halme stiehlt, ist des Todes schuldig.

bb. Wer fremde Bäume fällt, büsst für jeden fünfundzwanzig Pfund ††).

3) Gegen Beschädigung.

a. Wer dem Andern das Seine beschädigt, büsst mit 25 Pfund. (Si injuriam faxit etc. Vgl. oben A. 3, a.)

b. Wess Hausvieh Schaden anrichtet, der bessere den Schaden oder lasse das schädigende Vieh dem Beschädigten. (Si quadrupes pauperiem faxit etc.) †††)

c. Wer zu des Nachbars Schaden den Lauf des Was-

---

*) Gaius III, 191. 192. Gell. XI, 18. XX, 1. **) L. 54 §. 2 D. de furtis. ***) Gaius III, 190.

†) Paul. rec. sent. II, J. 12 §. 11. ††) Plin. hist. nat. XVII, c. 1. †††) L. 1 pr. D. Si quadr. paup.

sers auf seinem Felde ändert, steht für den Schaden, sei es des Staates oder eines Privaten Werk *).

4) Gegen sonstige Entfremdung.

a. Ersessen werden kann fremdes Eigenthum, wenn es in Grund und Boden besteht, nur durch zweijährigen, bewegliche Habe durch einjährigen Besitz. (Usus auctoritas fundi biennium esto — ceterarum rerum annus esto.) **).

b. An gestohlenem Gut findet Ersitzung gar nicht Statt ***).

c. Römisch Eigenthum kann nie und nimmer an Fremde fallen. (Adversus hostem aeterna auctoritas esto.)

C. Gewähr des Erbes.

a. Kraft letzten Willens.

Wie Jemand über sein Gut in rechter Form für den Todesfall verfügt, so besteht es zu Recht. (Uti legasset super pecunia tutelave rei suae ita jus esto.) †). Dieser Satz ist die eherne Säule, auf welche der Römer bis in die spätesten Tage eine der theuersten Freiheiten gegründet hat.

b. Von Familienwegen.

aa. Wenn weder Testament noch haushörige Erben vorhanden, so nimmt der nächste Agnat das Erbe — nach ihm die gens. (Si intestatus moritur cui suus heres non esit proximus agnatus familiam habeto.) ††).

In beiden Fällen soll denen, die um Erbtheilung rechten, der Magistrat gute Männer zu Schiedsrichtern geben †††).

*) L. 5 D. ne quid in l. Publ. **) Cic. topica c. 4. ***) Gaius II, 45.

†) Ulpian frgm. XI, 14. ††) Ulp. frgm. XXVI, I. †††) L. 1 pr. D. fam. herc.

bb. Verschwendern und Wahnsinnigen verwalten die Agnaten (zum Vortheil der Familie) das Erbgut *).

D. Gewähr der Verträge.

Was Private in Form Rechtens (durch mancipium oder nexum) unter sich ausmachen, bindet sie, wie das Wort gesprochen ist, dem Gesetz gleich. (Quum nexum faciet mancipiumque uti lingua nuncupasset ita jus esto.) **) Hiermit ist das harte Schuldrecht in voller Ausdehnung gewährleistet. Hat Einer sich als nexus Mehreren verpflichtet, so mögen sie sich in den Körper des addicirten Schuldners theilen; nimmt sich Einer mehr, als ihm zukommt, so soll's ihm ohne Gefährde sein. (Tertiis nundinis partis secanto: si plus minusve secuerint se fraude esto.) ***)

Dem addicirten nexus dagegen ist gewährt:

a. dass seine Kette nicht mehr denn 15 Pfund wiege;

b. dass er auf Begehr im Kerker aus eignen Mitteln leben möge; sonst soll ihm der Gläubiger ein Gewisses liefern †);

c. dass er nicht länger als 60 Tage in Haft gehalten, aber auch nicht früher verkauft oder getödtet werden darf, weil er in dieser Frist sich noch lösen mag. ††)

E. Ordnung des Rechtsganges.

1) Vom Erscheinen vor Gericht.

Wen ein Anderer vor Gericht ruft, der muss folgen, es sei denn, er stelle tapfere Bürgschaft. Dem besteuerten Bürger kann nur ein Gleicher, dem Proletarier Jeder Bürgschaft leisten. Dem Kranken muss auf Verlangen Fuhr-

---

*) Cic. de invent. II, 50 **) Festus s. o. mancip. ***) Gellius XX, 1.

†) Gellius eod. ††) Gell l. c.

werk gestellt werden. Gegen den, der sich zu folgen weigert, ist Gewalt gestattet *).

2) Vom Vergleich.

Zum Austrag mag die Sache kommen, wie und wo sich die Streitenden einig werden. (Rem ubi pagunt orato.) **).

3) Von der Verhandlung.

Kommt Vergleich nicht zu Stande, so soll öffentlichen Ortes (in comitio aut in foro) der Streit verhandelt werden, in beider Parteien Gegenwart. Ist bis Mittag der Gegner nicht zur Stelle, so wird dem Gegenwärtigen die Sache zugesprochen. Bis Sonnenuntergang muss alles zu Ende sein. (Sol occasus suprema tempestas esto.) ***)

Das ist, was wir von der Satzung wissen, die auf den Tafeln der Decemvirn geschrieben stand. Dass sie Vieles enthielten, wovon wir nichts wissen, ist zu vermuthen. Wie sehr aber Jene Recht haben, die da sagen, das Gesetz der XII Tafeln sei allen bürgerlichen Rechtes letzter Grund und reinste Quelle, das soll im nächsten Buch gezeigt werden.

Dass das Werk der Decemvirn weit entfernt war, den Wünschen und Erwartungen Derer, die darauf gedrungen, völlig zu entsprechen, bedarf einer Erklärung wohl nicht. Volle Ausgleichung der Stände im bürgerlichen Rechte hatte man gewollt — und doch blieb die Heirathsschranke zwischen Adel und Plebs bestehen. Und dass gar das arge Schuldrecht nicht blos nicht abgeschafft, sondern ausdrücklich bestätigt werden sollte, ja in Sätzen bestätigt, die nur das

---

*) Gellius XX, 1.

**) Auct. ad Herennium II, 13.

***) Gellius XVII, 2 Varro de l. L. VII, 51.

Hirn eines Klaudiers erzeugen konnte, das war schwerlich des Volks und seiner Vertreter Absicht. Aber es war ächt Römisch, dass um des Schlimmen und Verhassten willen das Nützliche und Gute nicht verworfen ward. Als den Klaudischen Zwingherrn und seine Genossen der gerechte Zorn des Volkes stürzte, da wäre es ein Leichtes gewesen, sich auch des Werkes der Decemvirn zu entledigen. Aber man liess es stehen und that wohl daran.

Der Kampf der Stände dauerte fort. Volle Gleichstellung ward jetzt des zweiten Standes bewusstes Ziel, sein erster Sieg der Fall der Eheschranke durch's canulejische Gesetz (309). *) Den Zutritt zu den curulischen Aemtern errang die Plebs in der oben angegebenen Ordnung, zu allerletzt zur Priesterwürde. Um so unerbittlicher hielten die Grossen an dem einzigen Werkzeug der Knechtung fest, das noch in ihren Händen blieb, dem Schuldrecht, für dessen härteste Ausübung sie sich nun aufs Grundgesetz berufen durften: ja sie konnten sich, wenn sie den Körper des addictus nicht zerstückelten (was wohl nie geschehen ist) noch der Gnade und Milde rühmen. Dafür aber war jedes Patrizierhaus ein Schuldthurm. Als das Maass endlich voll war, gedachten die Verzweifelnden des heiligen Berges, der ihnen nicht entfernter als den Vätern lag. Aber ehe es zum Aeussersten kam, ward in der elften Stunde die Abschaffung des heillosen Rechtes durchgesetzt. Ein Gesammtbeschluss, der den Namen Lex Poetelia Papiria führt, sprach es aus, fortan solle nicht der Leib, sondern das Gut des Schuldners dem Gläubiger verhaftet sein **). Das war Fünfvierteljahrhunderte nach dem Grundgesetz, im Jahre 429. Unter solchen Wehen trat in's Leben, was Jedem heute durch Vernunft und Natur geboten scheint.

---

*) Liv. IV, 1 ff.

**) Livius VIII, 28. Pecuniae creditae bona debitoris, non corpus, obnoxium esset. Ita nexi soluti; cautumque in posterum ne necterentur.

Mit vollen Segeln steuerte, als dem Ständehader die letzte Nahrung abgeschnitten war, und nur ausserhalb Roms der Römer noch Feinde sah, der Quiritenstaat seiner grossen Bestimmung entgegen. Die Darstellung des folgenden Buchs wird sich anlehnen an die gewaltige Zeit, die von Latium's Ueberwindung bis zu jenen Tagen sich hinstreckt, wo aufs Neue Quiriten unter Marius, Quiriten unter Sulla Kriege mit einander führten, Kriege, deren Versöhnung nicht gemeinsame Freiheit, sondern gemeinsame Knechtschaft war. In die Mitte dieses Zeitraums fällt des Freistaats höchste Herrlichkeit, und auf demselben Boden, der diese Blüthe zeitigte, gediehen in freudigster Entfaltung die Keime des Quiritenrechts.

ZWEITES BUCH.

Das jus civile.

Erstes Capitel.

Das öffentliche Wesen.

I. Das Volk von Rom nach Ausgleichung der Stände.

Um die Mitte des fünften Jahrhunderts der Stadt, nachdem durchs Ogulnische Gesetz *) auch das Priesterthum dem plebejischen Stande geöffnet war, blieb diesem keine weitere Freiheit zu erstreben übrig. Es gab von der Zeit an zu Rom keinen rechtlich bevorzugten Stand mehr. Die von Servius Tullius gewollte und durch das Grundgesetz bestätigte Einheit des Volks der Quiriten war zur vollen Wahrheit geworden.

Es ist ein Zug, der in ewiger Wiederholung gleich einem unausweichlichen Naturgesetz durch die Lebensgeschichte des Römischen Volks geht: In starre enge Kreise, die neidisch Alles ausser sich vereinen, ist dieses Volkes Wesen eingepresst: vermögen diese dann der dringenden Gewalt nicht länger Widerstand zu leisten, so ist nicht etwa ein Platzen und Zerreissen der Erfolg; sie öffnen sich nur, um das feindlich andringende Element durch Einlass in ihre Mitte zu versöhnen, um sich dann aber hinter ihm sofort zu schliessen und mit ihm vereint dem neuen Feinde, der hinter

*) Liv. X, 6—9. Cic. de rep. II, 14.

dem versöhnten stand, dieselbe starre, neidisch-strenge Stirn zu bieten. Mit jedem aufgehobenen Gegensatz drängt sich ein neuer, der bisher in zweiter Reihe stand, in's erste Treffen, bis auch diese wieder durch die nämliche Taktik überwunden ist, und die Kreise zu solcher Ausdehnung anwachsen, dass ausser ihnen nur das Nichts ist. So ist's mit dem Staat, so mit der Religion, so mit dem Recht gegangen, und mit jedem einzelnen engeren Kreis innerhalb dieser grossen Gebiete.

Hinter der in den Kreis des Vollbürgerthums nach schwerem Kampfe eingelassenen Plebs stand in zweiter Linie Latium.

Was zum alten Latinischen Städte-Verband gehörte, von dem jetzt Rom längst das anerkannte Haupt war, hatte mit Rom connubium und commercium — Wechselehe und quiritischen Verkehr. Das war was die Plebs mit der Bürgerschaft hatte, kurz nach dem Grundgesetz. Rom verfügte über die Latiner Mannschaft, stellte sie unter seine Feldherrn, erfocht mit ihr seine Siege: sie half Etruriens Macht sprengen. So hatte es Jahrhunderte lang der Adel gemacht mit der plebejischen Jugend, und die Früchte der Siege Aller genossen, wie Rom sie jetzt den Latinern vorenthielt. Diese hielten für gerecht, dass ihnen würde, was die Plebejer erreicht hatten: volles Bürgerrecht und Theilnahme an den Staatsämtern. Höhnisch von Rom beschieden, griffen sie zum Schwert (417). *) Und was that Rom, nachdem der Bund gesprengt und der Aufständischen Macht gebrochen war? Es öffnete, wenn nicht Allen, so doch Vielen das Thor des erstrebten Bürgerthums und schloss es vor dem Reste: von letzterem gewährte es einem Theile halbes Bürgerthum, leidendes, ohne Anspruch auf Aemter und Stimmrecht auf den Landtagen, einem Andern auch dieses nicht, der nur connubium und commercium behielt. Ihre staatliche Unabhängigkeit aber büssten Alle ein: die Letzten wurden ganze, die Vorletzten halbe Unterthanen des nun-

*) Liv. VIII, 3—5.

mehr an Bürgerzahl und Gebiet mächtig vergrösserten Rom. Wenigstens den Schein der Unabhängigkeit behielten diejenigen Staaten, die das Römische Volk seine Bundesgenossen zu nennen fortfuhr: ein Verhältniss, was Viele der Einverleibung selbst zu vollem Bürgerrecht vorzogen *).

Ganz ähnlichen Verlauf nahm der Samnitische mehr als dreissigjährige Heldenkampf (463). Nach König Pyrrhos Besiegung (478) waren alle italischen Völker entweder Bürger oder Abhängige von Rom. Diese Abhängigkeit der dem Scheine nach für sich bestehenden Staaten lag in der eben erwähnten Römischen Bundesgenossenschaft. In der Aufnahme zu „Latinischem Rechte“ lag ein Vorzug vor Andern, indem die Staaten, die das Jus Latii hatten, nicht blos connubium und commercium genossen, sondern noch anderer Vortheile sich erfreuten, wovon das Recht der Einzelnen, sich durch Niederlassung in Rom Bürgerrecht zu verschaffen, das bedeutendste war **).

Aber schon nach dem ersten Punierkriege konnten sich auch die schlechtgestelltesten Italiker an einem neuen Gegensatze trösten, mit Ländern, die in noch ärgere Lagen geriethen. Sicilien ward erste römische Provinz (510).

Nach Karthago's Fall (609) begann das Geschick der alten Welt sich zu erfüllen: es ward klar, dass auf Erden nichts mächtig sein solle, was nicht Rom hiess. Wie Rohr zerbrachen die Scepter vor seinem Arm, wie Spreu zerstoben der Freistaaten Heere und Senate. Macedonien und Griechenland wurden wie Sicilien Kammergüter des Römischen Volks.

Mit der italischen Bundesgenossen Blut war diese Herrlichkeit errungen. Wie einst die Plebs und später Latium wollten jetzt alle Italiker Theil am Staate haben und Römer sein. Abschläglich beschieden wagten sie den Versuch, ob Italiens Macht an die sieben Hügel gekettet sei. Der Ausgang des „Bundesgenossenkrieges“ war die abermalige Erweiterung des einst so engen Kreises, aber diesmal in einer Ausdehnung,

*) Liv. IX, 43 a. E. **) Niebuhr p. 397 (II, 9). Mommsen p. 610.

wie sie noch nicht da gewesen. Allen Einwohnern Italiens ohne Unterschied ward Römisches Bürgerrecht gewährt *) (663). Von jetzt an ist Italien Rom — die Stadt auf den sieben Hügeln nur die Hauptstadt, die Provinzen Italiens Eigenthum. (Vier Jahrhunderte weiter, und der ganze bekannte Erdkreis trug Römische Bürger — Rom war die Welt. Doch das liegt uns noch aus dem Gesichtskreis.)

Aber hier lohnt es sich, einen Blick zurück zu werfen auf die Urstadt auf dem Palatinus, einst auf Erden der einzige Punkt, der Rom hiess: dies unerbittliche Gesetz des Wachsthums, schon das Ramnerdorf trug es in seinem Innern, wie den Keim und die Pflanze das Saamenkorn.

Es war Gehorsam gegen dies Gesetz, als Rom die Sabinische Bauerschaft mit sich vereinte, Gehorsam, als die plebejischen Phahlbürger sich Römer nennen durften, unfreiwilliger Gehorsam, als diesen am Staate voller Theil ward — dann, wie eben gemeldet, Latium, Italien, und am Ende die Welt.

So bewährt sich das Römische Lebensgesetz nach Aussen. Wundervoller ist noch die Betrachtung, wie es in den tiefer liegenden innern Kreisen zur Erscheinung kam.

Es folgt aus dem Bisherigen, dass auch nach Ausgleichung der Stände im Innern des Römischen Volks noch Unterschiede blieben, beziehungsweise neu entstanden. Die Masse des Volks theilte sich nach wie vor in Voll- und Halbbürger.

Erstere sind diejenigen, die im Vollgenuss der bürgerlichen Rechte stehen, also zu Staatsämtern wählbar und auf den Landtagen stimmfähig sind (jus honorum et suffragii). Dieser Rechte theilhaftig waren alle die, aber auch nur die, deren Namen und Hausstand in den Listen einer Römischen tribus verzeichnet stand. Die Vermehrung dieser Bezirke ging Hand in Hand mit der Zunahme der Bürgerzahl durch Einverleibung von Staaten. Zu dem ursprünglichen Stamm

*) Puchta Jnst. I, §. 64.

von 21 Tribus kamen schon im Jahre 368 vier neue hinzu. Im Jahr 397 zwei neue. Dann in den Jahren 422, 437 und 452 wiederum je zwei, bis endlich im Jahre 513 durch abermaligen Zuwachs von zweien die Zahl auf 35 stieg, bei welcher es geblieben ist.

Den Tribus-Bürgern entgegengesetzt sind die Bürger mindern Rechtes (cives non optimo jure oder aerarii, Schatzbürger). Für sie waren von der Censur zum Zwecke der Besteuerung besondere Listen angelegt. Den Aerariern waren Staatsämter sowohl als die Landtage verschlossen, wie sie denn vom Kriegsdienst auch befreit waren. Auf ihre Stellung als Private aber hatte dies schlechtere Bürgerrecht keinen Einfluss.

Den Hauptstock dieser Classe bildeten zu Anfang die in Rom ansässigen Handwerker und Gewerbtreibenden *). Denn so lange der Ackerbau die einzige Arbeit blieb, die freier Männer würdig schien, ward das Handwerk (d. h. jeder Erwerb ausser dem Ackerbau, also z. B. auch das Schreiben) vorzugsweise von fremden Schutzverwandten oder von freigelassenen Knechten vertreten. Als die Ansichten hierüber sich milderten, vielleicht auch den plebejischen Vollbürgern, die bisher über diese Classe sich hoch erhaben fühlten, zum Hohn, erhob zu Anfang unseres Zeitraums Appius Claudius Coecus, auch in andern Gebieten als kühn durchgreifender Neuerer bekannt, sämmtliche Handwerker nebst den Freigelassenen durch Einreihung in die Tribuslisten zu Vollbürgern **). Und zwar ward dieser Zuwachs etwas später den vier städtischen Bezirken zugewiesen, denen hierdurch eine nicht beneidenswerthe Auszeichnung zu Theil ward. Von jetzt an stehen auf den Listen der Aerarier:

1) die Einwohner der Municipien d. h. solcher Städte und ehemaliger Staaten, die Rom, wie vorhin erwähnt, nach beding-

*) Niebuhr p. 329 (I, 653), 887 (III, 349 f.)

**) Niebuhr a. a. O. Mommsen p. 197.

ter Unterwerfung zum Halbbürgerthum sich einverleibt hatte. So war zuerst mit Caere verfahren und dies blieb in der Folge das Muster. Daher tabulae Caeritum *);

2) die Einwohner derjenigen Städte, die durch Verpflanzung Römischer Bürger in erobertes Gebiet (eine zufolge weiser Politik von Alters her häufig getroffene Maassregel) zu s. g. coloniae civium Romanorum geworden waren. Dergleichen Colonien waren Bilder von Rom in verjüngtem Maasstab. Die bisherigen Einwohner verhielten sich zu den Colonisten, wie einst die plebs zum herrschenden Stande, und das blieb natürlich noch, als zu Rom die Stände längst ausgeglichen waren. Colonien, zu deren Besetzung nicht cives Romani, sondern Bundesgenossen verwandt waren, hiessen coloniae Latinae und theilten das Recht des nomen Latinum **);

3) diejenigen Römer, welche als schlechte Bürger von der Censur gezeichnet waren. Dies war Ausfluss des Sittenrichteramts, welches sich die Censoren im Lauf der Zeit erobert hatten. Unten ist hierauf zurückzukommen. Die Censorische Rüge (nota) bestand in nichts Anderm, als in der Ausstossung des betreffenden Bürgers aus seiner Tribus und Eintragung seines Namens in die Listen der Aerarier. Hierdurch kam es, dass das Aerarierthum auf die persönliche Ehre des Mannes einen Makel zu werfen anfing. Später kommt dafür der Ausdruck infamia auf.

Das sind die staatsrechtlichen Unterschiede im Volke.

Gewisse Ehrenvorzüge, alter Erinnerung entsprossen, blieben gewissen Classen unangefochten und unbeneidet. Dass z. B. der Rex sacrificulus und die höheren flamines Patrizier sein mussten, duldete man gerne, so wenig man dem ordo equestris seine äusseren Ehrenzeichen und pomphaften Aufzüge streitig machte. Konnte doch jeder Bürger

*) Niebuhr p. 395 (II, 76).

**) Niebuhr p. 377 ff. (II, 50 ff.)

freier Abkunft und von gewissem Vermögen zu gleicher Auszeichnung gelangen.

Dass sich übrigens sehr bald eine neue Aristokratie bildete, lag im Wesen der Gesellschaft zu tief begründet. Homo nobilis war eine Bezeichnung, die für solche Plebejer oder Patrizier aufkam, deren Vorfahren curulische Aemter bekleidet hatten. Man gewöhnte sich bald daran, gewisse Namen in fast erblichem Besitz dieser Magistrate und der sich daran knüpfenden Senatorwürde zu sehen. Wer ausnahmsweise ohne Ahnen durch Verdienst oder Gunst des Volkes zu solchen Ehren gelangte, hiess homo novus. Dergleichen wurden thatsächlich aus leicht ersichtlichen Gründen immer weniger. Der ordo senatorius hielt so fest zusammen, wie nur immer das alte Patriziertum. Aber ein rechtliches Hinderniss stand auch dem Aermsten und Niedrigsten nicht entgegen, die höchsten Ehren im Staate zu erstreben *).

II. Die Staatsgewalten.

Zwischen dem Epirotenkriege und Karthago's Fall liegt der höchste Gipfel der Herrlichkeit und Kraft des Römischen Freistaats. Die Anschauung dieser vollendeten Gestalt erfüllt mit jenem Schauer, der bei jeder Offenbarung des Ewig-Schönen die Seele packt.

Kein im Staube der Schule ausgeklügeltes Staatsrecht zirkelte den Gewalten ihre Grenzen und wog ihr Gewicht ab. Freie Bewegung aller Glieder des Staatskörpers ist des Staates Grundgesetz. Die Gewalten kennen keine andere Grenze, als die sie sich selbst setzen. Frei und schrankenlos ist des Volkes Macht, frei des Senates Walten und jeder Magistrat ein freier Herrscher. Dass der Staat diesen Widerspruch ertrug, ja gerade in ihm seine Stärke und Einheit fand, das ist des Römerthums Einzigkeit **).

*) Vgl. Ihering G. d. R. R. II, p. 97 ff.

**) Zum ganzen Abschnitt vgl. Ihering a. a. O. II, p. 267 ff.

1) Volksversammlungen.

Zur Zeit als populus Romanus noch gleichbedeutend mit der Summe der patrizischen Geschlechter war, sahen wir, wie diese Gemeinschaft allmächtig war, wenn sie in den Curien zusammentrat; nicht minder wie, als Servius den neuen populus Romanus in den Centurien geschaffen hatte, der Beschluss des in letzteren zusammentretenden Volkes lediglich der Inhalt war, dem erst der Curien Bestätigung den Stempel des Gesammtwillens aufprägen musste, ehe er wirklich Gesetz ward.

Und endlich sahen wir (S. 23), wie bezirksweise die Bürger unter Vorsitz der Tribunen Versammlungen hielten, zuerst nur über Sonder-Angelegenheiten, nach Publilius Volero's Gesetz aber auch über Dinge, die das Ganze angingen; Beschlüsse, die gemeinverbindlich werden konnten, wenn auf Vorschlag des Senats die Centurien sie annahmen und wiederum dann die Curien sie bestätigten.

Von da an dauerte es nur 22 Jahre, bis die Consuln Valerius und Horatius (305) ihren Vorschlag durchsetzten, fortan sollten diese Beschlüsse der Tribus den Willküren des gemeinen Landtags gleichstehen, d. h. wie diese durch Bestätigung der Curien ächte Gesetze werden. Genehmigung des Senates (auctoritas) musste in beiden Fällen dem Vorschlag vorausgehen *).

So ward des Volkes Wille in zwiefacher Weise kund: durch den comitiatus maximus und die Comitien der Tribus. Stets aber musste er, um Gesetz des Römischen Volkes zu sein, der Curien-Abstimmung (und diese bildeten nach wie vor ausschliesslich die Patrizier) unterliegen. Noch immer also bestand der alte Gedanke zu Recht, dass in den Curien der einzig ächte Ausdruck für die Hoheit des Römischen Volkes sei.

Das ward anders, als das Jahrhundert der Befreiung (das 5te der Stadt) anbrach. Es war eine Thorheit, dass eine Hand

*) Liv. III, 55.

voll Patrizier sich als Gesetzgeber des Volkes brüsteten, während doch der Senat schon zum grossen Theil plebejisch war. Publilius Philo, ein Held und Mann des Volkes, durch Einfluss des die Zeichen der Zeit erkennenden Senates zur Diktatur erhoben (416), benutzte seine Macht, um, nicht durch einen Staatsstreich, sondern auf verfassungsmässigem Wege der Curien altes Recht zu beseitigen. Zwei Publilische Gesetze gingen durch, das erste des Inhalts, dass was die Centurien beschlossen Gesetz sei, mochten die Curien es bestätigen oder nicht, denn noch vor der Abstimmung sollten diese zur Annahme des Antrags gehalten sein. Eine Bestätigung, die nicht verweigert werden kann, ist aber kein Recht mehr, sondern nur dessen verzerrter Schatten. Das zweite (ut plebeiscita omnes Quirites tenerent) will sagen: Auch die Beschlüsse der Tribus haben ohne die Curien Gesetzeskraft, vorausgesetzt nur, dass der Senat ihnen beistimme *).

Die Wahrheit sollte sich aber ganz erfüllen, dass die Letzten die Ersten werden. Unwiderstehlich ging der Strom dahin, dass alle Macht und Hoheit, die einst bei den Curien gewesen war, an die Masse des Volkes kommen sollte. Ein halb Jahrhundert nach den Publilischen Gesetzen (467) ward inmitten einer Gährung, wo Auszug des Volkes nicht blos drohte, sondern begonnen war, abermals einem gewaltigen Mann, Q. Hortensius, alle Macht in die Hand gegeben. Der Diktator, klar sehend, was Noth thue und dass die bergabrollende Kugel nicht mehr zu hemmen sei, setzte den Beschluss durch: Fortan solle, wer das Volk in den Tribus als seinen Willen erkläre, an keiner anderen Macht Bestätigung gebunden sein, sondern an Kraft haben, was nur immer einem Gesetz innewohnen könne **). Das ist die Lex Hortensia.

---

*) Liv. VIII, 12. Niebuhr p. 558 (II, 415).

**) Gaius I, 3. Gellius XV, 27. L. 2 §. 8 D. de O. J. (1, 2). Plin. hist. nat. XVI, 15. Livii epit. XI.

Von der Zeit an ist die Frage eine müssige, ob eine Beliebung lex oder aber plebeiscitum sei. Die comitia tributa sind von jetzt an die gesetzgebenden Körper, die Tribunen diejenigen, die, wie sie die tribus zusammenrufen, die Gesetze in Vorschlag bringen. Den Centurien blieb ausser dem peinlichen Gericht die regelmässige Wahl der Beamten: das Mänische Gesetz entband auch diese von der Curien Bestätigung *). Im sechsten Jahrhundert ist übrigens mit der Abtheilung der Bürger nach Centurien eine Veränderung vor sich gegangen. Es waren nicht mehr die alten Classen mit ihrer verschiedenen Centurienzahl nach der Ordnung des Servius. Die Centurien sind vielmehr jetzt Unterabtheilungen der tribus geworden. Zwar werden auch noch die Classen unterschieden, die sich nach einem neuen, verhältnissmässigen Census bestimmten, und classenweis ward auf den Centuriat-Comitien abgestimmt; ob aber jede Tribus in die fünf Classen, oder in jede Classe eine Anzahl von Tribus eingetheilt worden, ist nach den Nachrichten, die wir haben, mit Sicherheit nicht auszumitteln **).

Die Curien sind seit dem Hortensischen Gesetz politische Nullen. Aber sie waren eine göttliche Ordnung und als solche ewiger Dauer. Was von göttlichem Rechte mit ihrem Dasein sich verband, blieb unverkümmert. Auch Einiges, was bürgerlichen Rechtes war, knüpfte sein Bestehen an der Curien Dasein: Testamentserrichtung in der alten Form, und Einkindschaftung selbstständiger Personen in fremdes Haus (arrogatio). Zu derlei Zwecken werden die Curien zwei Mal des Jahrs berufen. Das ist, was noch in später Zeit comitia calata genannt wird. Hier beruhigte sich das Römische Gewissen gar bald mit einer sonderbaren Vertretung: anstatt des Restes der alten Patrizier erschienen zu solchem Endzweck dreissig Gerichtsdiener (Liktoren). Jeder von ihnen bedeutete eine Curie. Das war der Ausgang dieser göttlichen Ordnung.

---

*) Cic. Brutus 14 **) Mommsen a. a. O. p. 602. A. M. Puchta Inst. I, §. 16.

2) Die Gewalt der Magistratus.

Als das Volk der Quiriten konnte was es wollte, liegt der Gedanke nahe, es habe seine Macht dazu benutzt, die Herrschergewalt der von ihm gewählten Beamten durch Gesetze zu verkleinern. Das ist nicht geschehen. Im Gegentheil, es duldete, dass diese Macht erstarke. Die Erben der Königsmacht, Consuln, Prätoren, Censoren, blieben nicht nur ungeschmälert im Besitz ihres Erbtheils, sondern sie vermehrten ihn in einer Art, Jeder in seiner Sphäre, dass eine grössere Freiheit des Gebietens sich unmöglich denken lässt.

Und jeder einzelne Magistratus besass diese Freiheit voll und ganz. Selbst die Aemter niedern Ranges (die Quästoren sind jetzt schon curulisch), die den verschiednen Zweigen des öffentlichen Dienstes vorstanden, s. g. XXVI viri, sind unumschränkt in ihren Kreisen. Ausser den Grundfreiheiten der Bürger, wie die XII Tafeln sie gewährleisteten und dem Einspruch der Tribunen war also die einzige Schranke die, welche in der Gleichgewalt der Amtsgenossen lag (par majorve potestas plus valeto); dass, wo nicht ausnahmsweise Diktatur angeordnet war, noch wie vor Alters die Berufung ans Volk stattfand, versteht sich. Im Ganzen steht fest, dass jeder Bürger ohne Unterschied dem Befehl des magistratus zu gehorchen und seinen Anordnungen Folge zu leisten hat.

Mit der consularischen Gewalt ist, so lange der Freistaat bestand, eine Veränderung nicht vorgegangen. Als Führer des Heeres ist der Consuln imperium das höchste und bedeutendste. Nur von den Consuln berufen und unter ihren Auspicien tritt das Volk zum grossen Landtag zusammen: auch den Senat zu versammeln, ist der Consuln Recht. Sie bleiben das Doppelhaupt des Staats.

Der praetor urbanus (collega consulum) lässt sich als Inhalt seiner Gewalt mit der Gerichtsherrlichkeit genügen, weiss sich in diesem Gebiete aber schrankenlos. Davon ist unten mehr zu sagen. Das Jahr 507 verschaffte ihm einen

Collegen, der zwischen Fremden in Rom und zwischen Römern und Fremden Recht sprach (praetor peregrinus). Beide vereinigten also imperium mit jurisdictio, wie denn letztere ohne das erste ein stumpfes Werkzeug ist.

Die Censoren schufen sich, wie oben bereits angedeutet, einen Kreis des Waltens, der so einzig ist, dass man bei Völkern und Staaten aller Zeiten vergebens eine Vergleichung sucht *). Dass es im Staate zwei Bürger giebt, die nach freier Willkühr sämmtliche Mitbürger ihrer Bürgerrechte entkleiden dürfen, ist eine Einrichtung, vor welcher der Verstand stille steht. Das duldete ein Volk von Souverainen, weil ihm die Sitte werth und theuer war und weil es zu gross, zu klar und zu sittlich dachte, um zu meinen, der Sitte werde dadurch geholfen, dass man den Menschen zu dem, was sie fodert, vor Gericht zwingen könne. Die Sitte hört auf, wo das Recht anfängt. „Wir wehren Niemandem, schlecht zu handeln, aber wir wollen mit dem Schlechten keine Gemeinschaft, darum geben wir erwählten Bürgern die Vollmacht, den, der ihnen nichtswürdig **) dünkt, beziehungsweise aus Senat, Ritterschaft, Tribus zu streichen."

Frei muss diese Vollmacht sein, wenn sie Sinn haben soll. Die Möglichkeit des Missbrauchs muss in den Kauf genommen werden. Dieser war auch weniger gefährlich, als es den ersten Anschein hat. Den ungerechter Weise Notirten tröstete die öffentliche Meinung, die den Censor strafte, wenn er an ihr, deren Organ er sein sollte, zum Verräther ward. Hiervon ist des Exdiktator Mamercus Aemilius Herabsetzung zum Aerarier ein glänzendes Beispiel ***). Auch konnte der Nachfolger im Amte den notatus in den früheren Stand setzen. Dieser blieb übrigens als privatus unangetastet. Der Staat kann ihm nur nehmen, was er vom Staat hat; er ward, wie oben gesehen, ein Bürger

*) Ihering II, p. 49 ff.

**) Ueber die wichtigsten Fälle Ihering II, p. 50.

***) Liv. IV, 24.

mindern Rechtes *). — Die Censur wechselte alle 5 Jahre: eben so oft wurden die Bürgerlisten erneut (lustrum conditum); aber nach achtzehnmonatlicher Amtsführung mussten sie der lex Aemilia zufolge abdanken; doch kommen hiervon Ausnahmen vor.

Das Amt der aediles curules behielt ein verkümmertes Dasein. Die kleineren Markthändel waren und blieben der Aedilen praktischer Wirkungskreis. Weil mit den schweren Unkosten öffentlicher Volksbelustigungen belastet, ward die Aedilität zu den hohen Staatsämtern die unbequeme Pforte.

Von denjenigen Aemtern, mit denen weder imperium noch jurisdictio verbunden war, also namentlich die Quästur, sowie den zum öffentlichen Nutzen und zur Sicherheit bestellten Polizeibeamten kann sich die Rechtsgeschichte genauerer Rechenschaft entheben **).

3) Der Senat.

Nach der freien Volksgewalt und dem freien Herrschen der Grosswürdenträger ist nun zu melden vom freien Walten des Römischen Senates, der jetzt nicht mehr eine Kaste, sondern in Wahrheit die Einigung der Besten, Weisesten, Edelsten des Volkes war. Der Censor las die Senatoren aus und trieb, an wem auch der leiseste Makel haftete, aus des Senates Schooss. Curulische Würdenträger oder die es gewesen, waren nach wie vor aus eignem Recht Mitglieder. Der Senat trat zusammen theils an bestimmten Tagen, theils von den Consuln oder Tribunen berufen. Der Ort der Versammlung musste ein geweihter sein, gewöhnlich ein Tempel. Im Schoosse des Senates hatte sich die Fülle der Weisheit, Kraft und Grösse so angesammelt und heimisch gemacht, dass das Volk der Quiriten sein Heil nicht besser verstehen konnte, als dass es in Dingen, die des Staats Würde, Wachsen und Gedeihen angingen, seinem Senat

*) S. oben p. 62. **) L. 2 §. 30 D. de O. J. (I, 2).

vertraute und ihn frei gewähren liess. So war der Senat der Schwerpunkt der Regierung und Verwaltung, der Politik nach Aussen und nach Innen. Hier einen Kreis der Competenz abstecken zu wollen, wäre ein thöricht Unternehmen. Der Senat wollte Alles, verstand Alles und vermochte Alles. Was er beschloss, war nicht Befehl, nur Empfehlung, Gutachten (Senatus censet — consulit), und doch gehorchte ihm Alles, weshalb es für Viele den Anschein hat, als sei zwischen einem Senatsschluss und einem Gesetze kein Unterschied. Das heisst aber was später Rechtens war, in eine Zeit tragen, wo es nicht hin gehört. Dass zur Zeit des ächten Freistaats das Senatusconsultum kein Gesetz war und nicht als jus die Bürger band, ist eben so gewiss, als es feststeht, dass damals der Senat in der Sphäre des jus überhaupt weder befahl noch empfahl, in dem Kreise aber, wo er solches that, Gehorsam fand dem Gesetz gleich. — Ob er das Volk befragen wollte, war seine Erwägung, und wenn er es nicht that, murrte Niemand. Wie er des Staates Gut verwaltete, darüber gab er Niemanden Rechenschaft, verlangte sie aber von den höchsten Beamten. Den Völkern des Auslandes war Rom nicht das auf dem Markte oder dem Marsfeld versammelte Volk, sondern die Versammlung der Senatoren in der Curie. — „Als die Zeit kam, wo schon der Schrecken des römischen Namens erobernd durch die Länder zog, da war das Bild, das er vor sich hertrug, nicht der Glanz seiner Waffen und Schätze, sondern die Miene der Gesandten, die aus seinem Senat wie vom Anblick der Gorgone zurückkehrten; sie sahen die Gesichter Aller mit dem Blitze königlicher Tugend, der die Scepter zerbrach, sie hörten die Sprache mit dem monotonen, aber mit dem Ausdruck des Donners, dessen Nachhall die Volksversammlungen der Erde übertönte.“ *)

---

*) Christiansen R. G. p. 270.

4) Der Tribunat.

Dass bei vollendetem Einklang aller Gewalten und gehobner Eifersucht der Stände die Stellung der Tribunen nicht die alte bleiben konnte, versteht sich. Die plebs, die nicht mehr ein getrennter Körper war, bedurfte keiner Vertretung mehr und neue Rechte zu erringen gab es nicht. Aber das Schwert, das in ihre Hand gegeben, steckten darum die Tribunen nicht in die Scheide, noch liessen sie es stumpf werden; sie schärften vielmehr und stählten es in einer Weise, dass Weniges im Staate so zähen Stoffes war, dass es vor dem Schwerte der Tribunen Stand gehalten. Ihre Macht war nicht blos unendlich in der Verneinung, so dass jeder Magistratsbefehl, jeder Senatsschluss von ihrem Einspruch zu nichte ward: sie hatten was kein Magistrat hatte: das Recht, gegen Römische Bürger ohne Unterschied Gewalt zu brauchen *). Auch hier war Einspruch des Collegen die einzige Schranke. Aber für ihre politischen Kämpfe suchten sie ein anderes Feld. Der Schauplatz ihres Wirkens war ein zwiefacher: das Forum wo die Tribus tagten und der Tempel wo der Senat seine Sitzungen hielt. Auf ersterem, dem Schauplatz ihrer ersten Siege und dem Ort ihrer Ernennung, fühlten sie sich am meisten heimisch; dort herrschten sie wie Könige. Dem Volk, das auf ihren Ruf sich versammelte, legten sie die Vorschläge zu Gesetzen vor, bevorworteten und brachten sie zur Abstimmung. Ersteres hiess legem ferre, letzteres rogare. Der Volksschluss ward durch Erz dem Gedächtniss anvertraut, kurzweg, aber immer noch uneigentlich, Lex genannt (officiell: sive lex sive id plebeiscitum sit) und trug den Gentilnamen des Antragstellers. — Im Senate war die Thorschwelle des Sitzungstempels ursprünglich der Tribunen Platz: von dort aus erscholl, wenn es ihnen gut schien, das veto. Allmählig drangen sie nach Innen vor und nahmen

*) Gellius XIII, 12.

endlich, selbst Senatoren, auf den Bänken neben den Senatoren Platz, dem veto unbeschadet, welches übrigens nur innerhalb der Stadt Rom Kraft hatte.

So war das Eingreifen dieser Macht in den Staat ein dreifach gewaltiges und den Zweck ihrer Schöpfung unendlich überragend. Das waren nicht die Tribunen mehr, deren Hausthor Tag und Nacht geöffnet stand, sichere Zuflucht aller durch Missbrauch der Amtsgewalt Gekränkten. Wenig Zeit blieb den Agitatoren des Marktes, sich um die Anliegen der Privaten zu kümmern. Bessere und würdigere Gewähr der Freiheit und des Lebens lag für den Römischen Bürger in der Achtung, welche jedem Quiriten sein Antheil an der Volksallmacht erzwang. Das Grundgesetz mit seinem Satz „De capite civis etc.“ war ein eherner Schild, noch tapfer gestärkt durch neue Freiheitsacte, wie denn die Lex Portia und das Sempronische Gesetz (557 und 631) den Bürger vor allen Leibesstrafen sicher stellten, es sei denn das Volk im grossen Landtag habe sie über ihn verhängt. Es war dies eine Gewähr selbst gegen der Tribunen Willkühr *).

Zweites Capitel.

Die Schöpfung des jus civile.

I. Jus Quiritium; jus gentium.

Im Fortschritt des Römischen Rechts zu freierer Entwicklung lässt sich genau dasselbe Gesetz entdecken, dem die Ausbreitung des Bürgerthums und das Wachsthum der

*) Vgl. hierzu Ihering II, p. 276 ff., 279 f.

Volksfreiheit gefolgt ist. Ja, sein Walten liegt in diesem Gebiet noch klarer und deutlicher zu Tage. Denn wo gab es einen Kreis, der in schroffer alles ausschliessender Verneinung das alte Recht der Quiriten überbieten mochte? Und wie hat dieser Kreis sich ausgedehnt! wie unendlich hat er sich erweitert!

Das alte Recht, wie es beschrieben ward im vorigen Buch, verleugnet in keinem Satze, dass es das Recht sei, nach welchem ein stolzes, streitbares, zu einem eisernen Staate verbundenes, aber immer doch ein Volk von Ackerbauern leben wollte.

Nun war es aber geschehen, dass die Enkel dieser Bauern die Herren geworden waren über solche, die vordem selbst geboten hatten über die Schätze des Erdkreises. Was überreiche Handelsstaaten und glänzende Könige im Lauf der Jahrhunderte an Gut gehäuft hatten, das Alles befand sich nun in der Quiriten pfluggewohnter, rauher Hand. Was war gegen diese bona die Summe, die der Väter höchster census gewesen? Nach fernen Häfen Handelsflotten auszurüsten schien dem Quiriten von jetzt seiner Würde angemessener, als der väterliche Pflug. Dass Cincinnatus noch mit eigner Hand sein Erbe baute, wird in alter Zeit ihm als Tugend angerechnet; und Porcius Cato, der im sechsten Jahrhundert das Nämliche that, galt schon unter seines Gleichen als Sonderling.

Wie konnte sich denn wohl mit jenem alten Bauernrecht ein Volk begnügen, das an Handel und Wandel und am Genusse des Erworbenen seine Freude fand?

Hier, möchte man denken, wäre Rath zu schaffen leicht gewesen. Das Volk, welches Alles konnte, wer hinderte es denn, dass es sich vom alten Rechte ledig und los erklärte, dass es in seinen Comitien sich neue Rechte setzte, Rechte, die besser passten zu der neuen Herrlichkeit?

Dass die Quiriten dies durften und konnten, versteht sich. Dass sie es nicht wollten und nicht thaten, darin liegt die Rettung des Römischen Rechts und seine Grösse. Sie

wollten es aber nicht, weil ihr Genius und der des Rechtes sie andere Bahnen führte und andere Mittel lehrte, ein Recht zu schaffen, wie es nur immer den kühnsten Forderungen des Weltverkehrs entsprach und doch von der Väter Recht und Satzung um keines Haares Breite sich entfernte.

Nur obenhin konnte im vorigen Buch angedeutet werden, wie sich das alte Quiritenrecht zu solchem Rechte verhielt, das nicht Ur-Römisch war. Denn Quiritenrecht bedeutet, was Recht ist, weil die Quiriten es sich setzten, mag es an sich Recht oder Unrecht, Vernunft oder Unvernunft sein. Dass es nun ausserhalb des Römischen Staates auf Erden mancherlei Recht gebe, ist von den Römern zu keiner Zeit, auch nicht in derjenigen ihrer grössten Beschränkung, geleugnet worden. Vielmehr erkannten sie zu allen Zeiten anderweitiges Recht in zweierlei Weise an. Einmal wussten sie, dass gleich wie Rom noch andere Staaten sich ihr besonderes Recht, nach welchem sie ihrerseits leben wollten, gewillkürt hatten: sodann waren sie weit entfernt, nicht zu sehen, dass es eine grosse Menge von Wahrheiten gab, die, weil die Natur sie mit sich bringe, ausdrücklich Gewähr in Schrift und Satzung nicht bedurften, die vielmehr Wahrheit blieben im Recht, unabhängig von Zeit und Ort und unbeschadet des für den besondern Staat gesetzten Rechts. Dass wir nach unserm eigenen Rechte leben, dachten die Römer, schliesst nicht aus, dass wir als Recht anerkennen, was nach unserer Ueberzeugung bei allen Menschen auf der ganzen Erde Rechtens sein muss, weil es der Einrichtung der Natur gemäss nicht anders sein kann. Kein Recht ist einer Nation so eigenthümlich, dass es mit der Natur der Dinge sollte in Widerspruch treten können. Also diese Sätze brauchen nur erkannt zu werden, um von selber Recht zu sein. Dass also z. B. wessen die Sache ist, auch die Frucht sei, dass Jeder zu eigen bekommt, was sich mit seiner Sache verbindet, dass Jeder nehmen mag, was bisher Niemandes ist, das ist Quiritenrecht, wenn auch die 12 Tafeln nicht davon reden.

Das sind die selbstverständlichsten Sätze des Rechts aller Völker (Jus naturale oder jus gentium im weiteren Sinne).

Wäre der Begriff von jus gentium nicht weiter gegangen, als eben gesagt ist, so hätte zwischen ihm und Römischen Recht ein Gegensatz niemals bestanden. Nur der Erkenntniss und Darlegung hätte es bedurft, um Wahrheiten des jus gentium zu quiritischem Recht auszuprägen. Aber der Kreis des jus gentium war ein weiterer, und so weit er über die genannten Grenzen hinausgeht, bildet er allerdings zum Quiritenrecht einen Gegensatz. Es konnte den Römern, streng und frei zugleich, wie sie in ihrem Denken waren, nimmer entgehen, dass, wenn anders ein Verkehr sein solle zwischen Menschen und Menschen aus allerlei Volk, dieser fussen müsse auf Regeln und Gesetzen, die kein einzelnes Volk und kein Staat behaupten könne als sein Sondergut, sondern die von aller Welt anerkannt werden mussten als Alle bindendes gemeinsames Recht. Dass Treue und Glaube herrschen und Redlichkeit auf Redlichkeit müsse bauen können, wir sahen es bereits, war ohnehin des Römers angeborne Ueberzeugung. Aber es kam die Zeit, wo dieses Sollen mit der Welt, wie sie war, in Widerspruch trat. Sie kam schon lange, ehe es mit der altrömischen Tugend aus war — denn so ausnahmslos tugendhaft ist nie ein Volk gewesen, dass nicht viele Schlechte die Tugend der Andern zu eignem Vortheil missbraucht hätten. Und nun gar der Verkehr mit Fremden. Da mussten wohl die Römer einsehen, dass es mit dem blossen Sollen nicht gethan sei — sie erstrebten einen Zustand, wo was den Guten und Weisen gerecht schien und dessen Bestehen zu Aller Nutz und Frommen diente, das aequum et bonum, auch wirklich Rechtens sei, so gut wie das gesetzte Recht. Alles das nannten sie so gut wie jenes andere, was der gesunde Verstand sie entdecken liess, jus gentium.

Das Verhältniss des Quiritenrechts zu diesem jus gentium war nun freilich der Art, dass es dem letzteren in

ausserordentlich vielen Dingen, ja in den meisten widersprach und dieses folglich zurücktreten musste. Nach jus gentium z. B. muss jeder Private, der von dem andern eine Sache in der Absicht, Eigenthümer zu werden, empfängt, diese nicht blos behalten, sondern auch, wenn sie ihm abhanden kömmt, vom dritten Besitzer gerichtlich abfordern können. Das Recht der Quiriten verlangte aber, damit das möglich sei, bei gewissen Dingen eine quiritische Erwerbart, mancipatio oder in jure cessio — und so Unzähliges.

Das waren denn die Punkte, wo die Kargheit des Quiritenrechts mit dem wachsenden Verkehr und der Erweiterung der Herrschaftskreise höchst lästig und unbequem zu werden anfing. Und hier lagen zwei Gefahren gleich nahe, die eine: die gesetzgebende Gewalt nach Laune und Bedürfniss des Augenblicks in Bewegung zu setzen, wie jede Satzung des Quiritenrechts, sobald sie lästig schien, hinwegzuräumen. Die andere: das Quiritenrecht zwar bestehen zu lassen, es aber als thörichte und veraltete Satzung praktisch zu ignoriren und bei Seite zu schieben. Beides wäre des Römischen Rechts Tod gewesen, nicht sein Fortschritt. Aber vor beidem rettete die unendliche Gesundheit der Römischen Zustände, und, man kann es nicht anders ausdrücken, die Macht des Genius. Und zwar war es die Verfassung der Gerichte, welche die erste — die Kraft der Wissenschaft, welche die zweite Gefahr abwandte. Dem Zusammenarbeiten beider Retter ist des Römischen Rechts Grösse und Unsterblichkeit vor Allem zu danken. Welcher Art beider Wirken sich des Näheren gestaltete, ist Gegenstand der nun folgenden Darstellung.

Nur durch die angedeuteten Organe, keineswegs in seiner Eigenschaft als gesetzgebende Gewalt hat das Römische Volk an der Entwicklung seines Rechts Antheil. Wo jene nicht ausreichten, war in den ganz gesunden Tagen der Sinn des Volkes der, dass es sich an der Kargheit und Unzulänglichkeit des Gegebenen lieber genügen liess, als dass es am Recht der Väter gemodelt oder geändert

hätte. Man muss sich beugen vor der Grösse des Volkes, das, den Donnerkeil des Gesetzes in allmächtiger Hand wiegend, im vollen Bewusstsein, dass sein Wille Recht sei, diesen Willen nur dahin aussprach, dass es gehorsam sein wolle seinen alten Rechten.

Es hatte bereits der Wurm begonnen, an der Blüthe Roms zu nagen, als unabweislich gefunden ward, hier und da den goldnen Freiheiten der 12 Tafeln Schranken zu setzen und Dämme dem bis dahin ungehemmten Strom privatrechtlichen Wollens und Könnens. Um das zu thun, dazu bedurfte es allerdings der Allmacht des Volkes. Was das Volk sich gewährleistet, konnte nur das Volk brechen und beschränken. Die Volksschlüsse, die das Privatrecht berühren, sind nichts als die ebenbürtige, dem Recht nach gleichzeitige Vervollständigung des Grundgesetzes, aber meist beschränkender, selten oder nie erweiternder Art. Denn was unendlich ist, das ist keiner Erweiterung fähig. Kein privatrechtlicher Volksschluss, der nicht bestimmt ist, ein sich schrankenlos bewährtes Grundrecht zu verengen — Wenige, die nicht durch gemeingefährlichen Missbrauch grundrechtlicher Freiheiten veranlasst wären — sehr wenige endlich, die der Drang hervorgerufen hätte, den Sätzen des jus gentium den Stempel Römischer Satzung aufzudrücken und so den Kreis des Quiritenrechts zu bereichern. Dies wird sich im Einzelnen zeigen, wo der Verlauf der Geschichte Erwähnung von Volksschlüssen mit sich bringt.

So sei es denn noch einmal gesagt: Wenn das Römische Recht, wie dies Buch es darstellen wird, ganz anders lautet, als das alte Quiritenrecht, wenn letzteres ausgetreten ist aus seinem engen Bette und von ewiger Vernunft so viel mit sich gerissen hat, als nöthig war, den Unterbau zu liefern, auf dem in späteren Tagen die Bildner eines Weltrechts weiter bauen konnten, so ist das nicht durch Stimmenmehrheit des Volkes, sondern dadurch geschehen, dass das Volk in seinen Weisen und in seinen Richtern für seinen Geist die rechte Sprache fand.

Der neue Kreis aber, der sich der Römischen Regel gemäss hinter dem durch Praxis und Wissenschaft ins Quiritenrecht eingelassene jus gentium wieder schliesst, heisst von nun an jus civile.

In seinem Innern wird immer noch das alte Quiritenrecht und was dessen unmittelbaren Auslegung angehört, als jus civile im engsten Sinne ausgeschieden. Ihm gegenüber steht, was da stammt aus dem jus gentium und eben deshalb vom jus civile nicht verleugnet wird. Beide vereint aber stehen nun wiederum gegenüber demjenigen Rechtsstoff, der, allerdings dem Quiritenrecht fremd, ja seinem Buchstaben und Geiste schroff widersprechend genannt werden muss, der aber dennoch in Rom Fuss zu fassen beginnt im selben Augenblick, wo nichtrömische Elemente zuerst sich geltend machen und der grosse Process der Auflösung des nationalen Geistes seinen leisen Anfang nimmt. Dies an sich revolutionäre Nicht-Recht, dessen Losung offener Bruch mit dem Buchstaben ist, welches aber mit dem dreisten Anspruch auftritt, trotz aller Quiritenrechte Römisches Recht zu sein, steht der Form nach nur schriftlich verkündeter Wille und Befehl der Magistrate als honorarisches, magistratisches „Recht", insonderheit prätorisches, dem jus civile gegenüber.

Bis denn endlich auch dies in den Kreis des Civilrechts Aufnahme findet und ein dritter Kreis sich bildet, welchen zu beschreiben des dritten Buches Aufgabe sein wird.

II. Auslegung und Wissenschaft *).

Die Rechtsverständigen sprechen zum Volke etwa also: „Eurer Väter Recht, Quiriten, meint Ihr, sei zu eng und zu karg für Euch, da Ihr nicht mehr, wie Jene, auf Eurer Scholle Bauern seid. Ihr haltet Vieles für recht und billig,

*) Vgl. hierzu vorzüglich Ihering a. a. O. II, p. 69 ff. Christiansen a. a. O. p. 291 ff.

was Euch das alte Recht verbietet — und Manches, was es Euch befiehlt, für unbillig. Und beim ersten Blicke auf die Satzung mag es scheinen, dass Ihr Recht habt. Wollt Ihr aber etwas genauer zusehen, so werdet Ihr finden, dass das alte Recht mit nichten so eng ist, wie Ihr glaubt. Denn einmal, es ist gar vieles Rechtens bei uns, wovon im Gesetz nichts geschrieben steht und zum zweiten: mit den Geboten und Verboten des Gesetzes ist es so arg nicht. Im Gegentheil, das Gesetz verwehrt Euch nichts, was Ihr mit Fug verlangen könnt. Das Gesetz ward nicht geschrieben, Euch zu knechten, sondern Euch Freiheiten zu geben, ja mehr Freiheiten, als Ihr brauchen könnt, mehr Freiheiten, als vielleicht, wie die Sachen jetzt stehen, gut sein mag. Es kommt also nur auf das rechte Verständniss der Satzung an: getraut Ihr Euch selbst nicht, sie zu deuten, so kommt zu uns. Unsere Häuser stehen Euch offen: wenn Ihr unsrer Auslegung vertraut, so werdet Ihr sehen, dass von dem, was Ihr wünscht und begehrt, Ihr das Meiste in Eurem alten Recht bereits besitzt.“

Dass diese Mahnung nicht vergebens war, davon zeugt, dass die Wohnungen der Ausleger (Rathertheiler, Auskunftgeber, juris consulti — juris periti) von Fragenden und Rathheischenden umlagert waren — davon zeugt noch mehr, dass der ertheilte Rath, bestehe er in Auslegung der Satzung oder in Nachweisung davon, was ungeschriebenen Rechtens sei, nicht blos dem einzelnen Fragenden zu Gute, sondern je nach seiner Beschaffenheit bei Denen, die es anging, zu Ansehen kam, und, obgleich von Privaten ausgehend, Kraft gewann, dem Alle bindenden Gesetz gleich.

Wer waren denn diese Privaten, diese Weisen und Weiser des Rechts, deren Stimme und Meinung so schwer ins Gewicht fiel?

Hier muss auf eine sehr frühe Zeit zurückgegangen werden.

Zur Zeit, als es geschriebene Rechte noch nicht gab und jeder Bauer seines herediums froh war, da war das

Recht einfach und klar und Jedem bewusst, bedurfte deshalb einer Auslegung nicht. Dagegen war, wir wissen es aus dem vorigen Buche, der Rechtsgang und Alles, was mit der Rechtsverfolgung zusammenhing, vornehmlich göttlichen Rechtens.

Alleinige Kenner und einzige Ausleger des göttlichen Rechts aber waren, wir wissen es gleichfalls, die Pontifen. Wie man also um sein Recht zu rechten habe, d. h. an welchen Tagen man vor Gericht treten konnte und in welche Formeln man seinen Anspruch, um ihn nicht zu verlieren, kleiden musste, darüber gab ausser den Bewahrern des göttlichen Rechts Niemand Auskunft. Wer rechten wollte, musste sich bei den Pontifen Raths erholen. Auch dieser Ordnung wussten die Patrizier, aus deren Mitte die Pontifen hervorgingen, ein Mittel zur Bedrückung des andern Standes sich zu bedienen.

Es war daher wohl keine der geringsten Freiheiten, deren Verwirklichung die plebs durch das neue Grundgesetz gehofft hatte: dass der Rechtsgang fortan dem geistlichen Rechte entrückt sei und wie jeder Private sein Recht verfolgen könne, in klarer Schrift dem Volke vorliege. Und in der That war denn, wie wir sehen, in den 12 Tafeln auch Manches gebessert — manches bisher der Willkür der Gerichtshalter Anheimgestellte bestimmt und befestigt. Es war aber keineswegs die Meinung der Decemvirn, das Recht vom Einfluss der Geistlichkeit und damit ihres, des patricischen Standes zu befreien: darum verschwiegen sie zweierlei, worauf doch Alles ankam: 1) welches die dies fasti seien d. i. die Tage, an welchen vor Gericht verhandelt werden könne; 2) wie die formulae actionum d. i. die Worte, die man brauchen musste, damit das Handeln vor Gericht ein rechtes sei, lauten mussten. So war denn auch diese Hoffnung den Plebejern vereitelt worden, und nach wie vor waren sie auf die Anfrage bei den Pontifen gewiesen, um sicher zu sein, das Recht, das sie verfolgen wollten, nicht, wie es durch den kleinsten Fehler in der Form unvermeid-

lich geschah, unwiederbringlich zu verlieren. Auch um diese Freiheit musste, wie um so manche andere, noch nach dem Grundgesetze lange gekämpft werden.

Zutritt zu allen Aemtern war bereits erstritten, die politische Gleichstellung vollendet, das arge Schuldrecht durchs Pötelische Gesetz gefallen, und immer noch lag das Recht gebunden in den Geheimarchiven der Priesterschaft — denn was hilft das Wissen von dem, was ist und sein soll, so lange Geheimniss bleibt, wie das Recht dem Privaten verwirklicht wird, wie es zum Flusse kömmt. Die Fasten- und Aktionen-Kunde war der letzte Vorzug von einiger Bedeutung, der dem von seiner Höhe sehr herabgekommenen Stande geblieben war, und um so hartnäckiger hielt er fest daran.

Aber die Zeit war vorüber, dass so Unnatürliches sich halten liess. So oder so musste die Befreiung kommen. Das Hortensische Gesetz hätte sie gewiss gebracht, wäre nicht schon früher in ganz unerwarteter Weise Abhülfe gekommen. Dass es so kam und nicht anders, ist für die Rechtsgeschichte von grösster Bedeutung. Denn tief hatte sich der Vorfall, der nun zu erzählen ist, dem Gedächtniss der Nation eingeprägt und schwerlich würden wir ohne diesen vom ganzen eben beschriebenen Verhältniss Kunde haben.

Die Geschichte, die um des fünften Jahrhunderts Mitte sich begab, ist diese: *)

Cn. Flavius, ein Mann aus dem Volke, ja eines Freigelassenen Sohn, stand als Geheimschreiber im Dienste des schon erwähnten Appius Claudius Coecus, jenes grossen, in alles göttliche und menschliche Wissen tief eingeweihten Mannes, der als Censor wie ein König schaltete, kühne Neuerungen durchsetzte, und seinen Namen Denkmälern ewiger Dauer verwebte. Die Zeit war damals gekommen, wo die Geburt es nicht mehr war, die Männern von Talent

*) Livius IX, 46 (Hauptquelle), L. 2 §. 7. 36 D. de O. J. (1, 2). Cic. de oratore I, 14. pro Murena 11. ad Attic. VI, 1.

und Verdienst die Bahnen der Ehre verschloss. Flavius, den Ehrgeiz und Genie stachelte, suchte, wie er sich in seiner Stellung als Schreiber dem Volke bemerklich machen und Verdienste schaffen möchte. Denn das Reden auf dem Markte that es nicht. Die Gelegenheit aber lag nahe: Was alle Welt zu kennen brannte, das Verzeichniss der dies fasti, er sah es täglich im Archive seines Herrn: nicht minder die Rollen, in welche sich Appius die bisher verfertigten, gewiss durch neue von eigner Hand vermehrte Aktionen eingetragen hatte. Dass der geschickte Schreiber bei diesem Geschäft dem klugen Manne vielfach zur Hand gewesen, hat wohl keinen Zweifel. Flavius widerstand der Versuchung nicht: Er stellte die Fasten auf weisse Tafeln (album) verzeichnet aus, wie man Gesetze dem Volk auf offenem Markte bekannt machte — die Aktionen aber übergab er in Form eines Buches dem öffentlichen Gebrauch. Dies Buch unter dem Namen jus Flavianum ist lange Zeit, ja im gewissen Sinne wohl für alle Zeit des Landrechts Richtsteig gewesen. Das Tribunat und später die curulische Aedilität war der Lohn des Freigelassenen-Sohnes.

So kam der Pontifen geheime Wissenschaft, die man bis dahin Rechtskunde genannt hatte, unter das Volk. Durch Kenntniss der Fasten und Aktionen war von jetzt an Ansehen und Ruhm der Weisheit nicht zu haben. Anders musste es jetzt anfangen, wer im Fache des Rechts dem Volke zu dienen und sich unentbehrlich zu machen gedachte. Nun kam die Zeit der echten Rechtverständigen, der rechtschaffenen und rechtschaffenden Auslegung. Die sich von jetzt an hiermit abgaben, waren Männer, die in ihren kräftigern Jahren mit dem Schwerte dem Römischen Volke Glanz und Ruhm gewonnen hatten, die das Volk kannte, weil es im Triumphwagen von Trophäen umringt sie hatte ziehen sehen aufs Capitol. Wer von diesen seiner Geisteskraft vertraute, und wem daran gelegen war, noch in späteren Jahren beim Volke nicht in Vergessenheit zu gerathen, der öffnete sein Haus Allen, die wissen wollten, was

sie wahrzunehmen hätten, um auf dem Boden des Rechts nicht zu straucheln. Zwischen den Zeilen der Schrift lesen und mittelst der Kunde vom jus gentium sagen zu können, was jus civile sei, das hiess jetzt juristische Kunst und Wissenschaft. Die das den Forschenden zu lehren sich getrauten, hiessen juris consulti, juris prudentes, juris periti, später juris conditores, auctores. Wir nennen sie des Quiritenrechts, des kargen, engen, Erlöser und Befreier, des Civilrechts Gründer und Schöpfer, sie, in denen zuerst der Geist sich regte, der bis zu den Ulpianen im Römischen Rechte mächtig war.

Ihrer war eine grosse Zahl. Nur die Namen der grössten sind uns aufbehalten. Theuer müssen diese allen Zeiten sein. Es waren die besten und trefflichsten ihrer grossen Zeit; denn des Glaubens lebten Alle, dass mit Besserem, als dem Recht, sich auch die Besten nicht befassen könnten.

Das Verzeichniss der Männer des Rechts, das uns vorliegt*), geht zurück bis auf jenen alten Papirius, der zur Zeit des letzten Tarquinius Gesetze der Könige gesammelt haben soll. Dann werden die beiden Appier genannt, der Decemvir und sein Urenkel, jener gewaltige Blinde.

Nach ihm Sempronius, der (ein Zeugniss, dass nicht blos Einzelne zu Rom im 5. Jahrhundert Griechisch verstanden) den Beinamen σόφος trug, der erste plebejische Pontifex (453) — später Censor und Prätor.

Tiberius Coruncanius aber, Triumphator über Volsinii (im Jahre 500 erster plebejischer pontifex max.)**), war von allen Auslegern der Erste, der in der Kunst der Rechtsauslegung und des Auskunftgebens Denen, die es wünschten, Unterweisung gab, nach der Weise, wie vormals die Pontifen ohne Zweifel die jungen Patrizier lehrten, wie man Aktionen zu verfassen habe.

---

*) Pomponius in L. 2 D. de O. J. von §. 35 ab für alles Folgende zu vergleichen.

**) Livii epit. 18. Cic. de orat. III, 33.

Nach ihm wird uns kein Name genannt bis auf Sextus Aelius Catus *) (consul. 556. cens. 561), von dem es heisst, er sei des bürgerlichen Rechtes eigentlicher Gründer und Schöpfer **). Dieser Name kommt ihm mit Recht zu, weil er zuerst es unternahm, das durch Auslegung seiner Vorgänger zum jus civile erweiterte Quiritenrecht, das bis dahin ungeschriebne, in Satz und Schrift zu fassen. Sextus Aelius wollte dem Volk ein handliches Brevier seines Rechts verschaffen, und verfasste zu dem Ende die vielberühmten tripertita, das dreitheilige Buch, welches enthält: 1) den Wortlaut der Gesetze, zumal der 12 Tafeln, soweit sie bürgerliches Recht betrafen; 2) das aus den Sätzen der Schrift durch Auslegung gewonnene, der Form nach alte, dem Inhalt nach neue Recht (interpretatio); 3) die Aktionen d. h. den „Richtsteig Landrechtes", „Klagspiegel", die dem Buchstaben der Gesetze ein für allemal angepassten Formeln, in welchen seit Flavius gar Manches war gebessert und geändert worden.

Dieser Rechtsspiegel (jus Aelianum) ward die Grundlage, auf welche alle spätere Auslegung und Wissenschaft weiter baute. Was für sich Commentar gewesen war, heischte bald neue Commentare, und diese wieder neue. Das war die Art, wie sich das jus civile zu unendlichem Reichthum entfaltete.

Dem Aelier gleichzeitig wirkte Scipio Nasica (Cons. 568) dem Volke so unentbehrlich, dass, um den Zugang zu ihm zu erleichtern, auf öffentliche Kosten ihm in der Hauptstrasse Roms eine Wohnung geschafft ward. Das Ende des 6. Jahrhunderts weist der Namen schon eine grössere Fülle auf. Da blüht denn: Servius Fabius Pictor, Manlius Torquatus, Martius Figulus und Livius Mamilianus Drusus. Nach ihnen wieder Manius Manilius und M. Junius Brutus, sowie Publius Mucius Scaevola (pont. max. 623), Vater des

*) Cic. de or. I, 45 und 48, de rep. I, 18.

**) L. 1 pr. C. de comm. serv. man. (VII, 7).

gleich zu nennenden weit berühmteren Quintus Mucius, der ein Menschenalter später dasselbe hohe Amt bekleidete und der zum Unterschiede von seinem gleichfalls rechtserfahrenen Verwandten Quintus Mucius dem Augur, schlechthin als pont. max. bezeichnet zu werden pflegt.

Immer reicher ward so, immer selbständiger, über ihre Aufgabe sich immer klarer und der Berechtigung ihres Wirkens immer sicherer die Kunst des Rechtes. Es trat in immer helleres Bewusstsein, dass, wenn die Römer alle schöne Kunst und alles edle Wissen von Fremden borgen mussten, das Wissen vom Recht und die Kunst des jus civile ihr eigenstes Eigenthum sei. Hier fühlten sie sich als freie Künstler, hier als ursprüngliche Schöpfer. Und was sie schufen, im Reich des Geistes trug es derselben Vollendung Stempel, wie im Reich der Formen die Götterbilder Griechenlands.

M. Porcius Cato, der harte Censor, alles Unrömischen, also auch der Kunst unerbittlicher Hasser, im Reiche des Rechts war er, ohne es zu wissen und zu wollen, selbst ein Künstler. Für sein vaterländisches Recht hat er durch Wort und Schrift Grosses geleistet (commentarii juris civilis), vielleicht noch mehr sein Sohn, der sich der Kunst des Rechts mit ganzer Seele weihte.

Die Mitte des 7. Jahrhunderts, wo die schönste Zeit des Freistaats schon dahin war und der Verfall der Sitte mächtig einbrach, darf man als die Zeit nennen, wo das juristische Genie der Römer zuerst ins volle Selbstbewusstsein trat. Bis dahin war das Wirken der Rechtsverständigen, so bedeutend es war, mehr ein gelegentliches gewesen. Das jus civile hatte seinen Bestand mehr in der Juristen gemeinsamer Ueberzeugung, als dass es einer scharfen Begränzung und einer festen Grundlage sich erfreut hätte. Denn das jus Aelianum und die Commentare des Cato dazu, verhielten sich zu der reichen Fülle der neuen Errungenschaften, wie die 12 Tafeln zu ihnen selbst. Sie waren für solchen Reichthum ein all zu enges Gefäss. Nun

war die Zeit gekommen, wo eine wissenschaftlich abgeschlossene Form nicht länger zu entbehren war. Diesen Abschluss zu geben, war dem vorhin erwähnten grossen Mucier vorbehalten, jenem Quintus Scaevola, des Publius Sohn *), Inhaber aller hohen Staatsämter, von allen Zeitgenossen gerühmt als hochgesinnter, reiner und gerechter Mann **). Jus civile primum constituit, sagt von ihm der Berichterstatter — das will sagen: er brachte die Masse des neugewonnenen Stoffes zum ersten Mal in einen wissenschaftlichen Zusammenhang. Seine achtzehn Bücher vom bürgerlichen Rechte verhielten sich zum Aelischen Buch wie dies sich verhielt zum alten Richtsteige des Flavius. In einer andern Schrift, liber ὅρων d. i. das Buch der Begriffe, machte Scaevola den ersten Versuch, von Rechtssätzen Rechtsregeln und Rechtsbegriffe abzuziehen. Das war der Anfang der Rechtswissenschaft. Die Nachfolger des Quintus Mucius sind nicht mehr in dem Sinn, wie seine Vorgänger, der lebendige Ausdruck, die Stimme des im Volke wachen Rechtsbewusstseins. Sie sind annäherungsweise schon im Sinne der heutigen Zeit Rechtsgelehrte zu nennen. Denn wo die Gelehrsamkeit beginnt, da ist es mit der lebendigen Rechtsproduktion aus dem Herzen des Volkes zu Ende.

Darum hat diese Darstellung mit dem Namen Quintus Mucius abzuschliessen: denn für die Rechtserkenntniss beginnt nun ein neues Zeitalter, von dem das nächste Buch zu reden hat.

Kurz ist nun noch zusammenzufassen, in welche Richtungen der Einfluss der Juristen auf die Rechtsentwicklung sich vertheilte:

Das Respondiren war das Hauptgeschäft: das bedeutet nicht blos Auskunft geben von dem, was Rechtens sei, sondern auch, wie man am besten zu seinem Recht gelange

*) Cic. de off. 1, 32; III, 15. Brutus c. 89.

**) Cic. ad Att. V, 17; VI, 1 u. a. a. O.

und sich vor Betrug und Schaden sicher stelle. Für letzteres giebt es die besondere Bezeichnung cavere, und auf die Abfassung von Geschäftsformeln, nicht auf schriftstellerische Thätigkeit bezieht sich der Ausdruck scribere. Auf diesem Wege gewannen die Rechtsgeschäfte Form und Gestalt und, indem Aller Scharfsinn angespannt ward, das, was die Betheiligten wollten, mit den gegebenen kargen Mitteln durchzusetzen, ward der Grund zu jenem juristischen Denken gelegt, in welchem die Römer Virtuosen wurden.

An das Respondiren schloss sich die Unterweisung und unmittelbar an diese (denn Schreibseligkeit ist Römischer Charakterzug) das Schriftstellerthum.

So weit reicht dieser Männer unmittelbarer Einfluss.

Was sie aber dem Rechte geworden sind dadurch, dass, was sie dachten und erfanden, durch andere Faktoren der Rechtsentwicklung den Weg zur Wirklichkeit sich bahnte, das kann erst dann sich zeigen, wenn, wie es nun an der Zeit ist, diese anderen Werkzeuge der Darstellung zum Gegenstande werden. Vielleicht bedeutender noch, als die sichtbare, war diese unsichtbare Wirksamkeit: geringer anzuschlagen ist sie gewiss nicht.

III. Das Gericht der Centumviri.

Wo die Schrift ihr Ende und die Auslegung ihre Gränze hat, wo die Meister schweigen, weil sie sich weiter zu gehen nicht getrauen, fürchtend, den Boden unter den Füssen zu verlieren, da fängt im Recht des Volkes eignes Schaffen an. Denn wenn das Volk glaubt und meint, so und nicht anders sei es Rechtens bei ihm, wer darf dann sagen: dem sei nicht also, denn es stehe ja nirgends geschrieben. Von Befehl und Satzung des Volks, von lex und plebeiscitum ist hier keine Rede; das Volk, wenn es sich Gesetze macht, befiehlt: Bisher war es anders, von nun an soll es so sein — aber das Volk, wenn es im natürlichen Wege Recht er-

zeugt, behauptet: so war es und so ist es und darum soll es auch heute so gehalten werden.

So kann aber das Volk nur da sprechen, wo es richtend thätig ist — also durch deren Mund, die es zu Schöffen erwählt hat.

Die zehn Urtheilsfinder des Servius, jene decemviri stlitibus judicandis (vgl. S. 40), die in Rechtshändeln der Quiriten urtheilten, wenn legis actio vor des Prätors Tribunal vollzogen war, ragen in den Zeitraum, den dieses Buch umspannt, noch tief hinein.

Sie sind auch niemals abgeschafft, wie überhaupt keine Einrichtung, die königlichen Ursprungs sich rühmte — aber allerdings reichten sie nicht aus für die Menge der Rechtshändel, die täglich zwischen Quiriten zu schlichten waren.

Kein Gewährsmann sagt uns, dass und wann mit dieser Einrichtung eine Veränderung vorgegangen sei, aber die klassischen Zeugen aus den letzten Zeiten des Freistaats sprechen als von etwas Allbekanntem davon, dass im Streit um Quiritische Rechte nicht mehr zehn, sondern hundert Männer den Schöffenstuhl bildeten. Es wird uns gesagt, es seien eigentlich nicht runde hundert, sondern hundert und fünf Richter gewesen: denn drei aus jeder Tribus, deren höchste Zahl fünfunddreissig betrug, seien zu Schöffen auserwählt *). Es liegt daher wohl nicht weit ab, zu schliessen, dass diese neue Einrichtung vor dem Jahr 513 nicht wohl getroffen sein kann, in welchem Jahre die Tribus diese Zahl erreichten.

Aber eine Neuerung war es, und zwar eine solche, deren Einführung ohne einen Volksschluss nicht leicht gedacht werden kann. Was dieser für einen Namen trug, ist gleichgültig. Daraus, dass mehr als einmal und nicht zufällig von den Autoren die Lex Aebutia in naher Verbindung mit dem judicium centumvirale genannt wird **), den Schluss ziehen zu wollen, dass dieses sonst für das Gerichtswesen hochwichtige Gesetz die Centumvirn zuerst eingesetzt habe, ist

*) Festus s. v. Centumviralia judicia. **) Gell. XVI, 10. Gaius IV, 30.

keinenfalls berechtigt, und wird sich diese Verbindung späterhin anders erklären.

Der Decemvirn geschieht seitdem nur selten noch Erwähnung, wo es aber der Fall, nie anders, als wenn es sich um eines Bürgers status und caput handelt *), woraus sich abnehmen lässt, was auch sonst mit allem stimmt, dass eben dies der Decemvirn Kreis blieb, wie geschrieben steht: „de capite civis nisi comitiatus maximus etc.“, denn sie sind zu betrachten als ein Ausschuss des grossen Landtags, aus jeder Classe zwei.

Wo über Mein und Dein nach Quiritenrecht Streit war, in der Worte weitestem Sinn, wurden fortan die Centumvirn Urtheilsfinder.

Ob der Prätor die hundert Männer auslas, oder der Censor, oder ob die Tribus selbst sie kürte, Niemand sagt es uns, wie überhaupt keine Nachricht uns zukam, durch welche das Bild vom Leben und Treiben dieses merkwürdigen Gerichts, wenigstens in den ersten Jahrhunderten seines Bestehens, sich in schärferen Umrissen uns zeichnen möchte.

Der Prätor sass an ihrer Spitze zu Gericht, Ex-Quästoren hatten das Amt, die Centumvirn zu versammeln **), und vor der Halle, wo sie sassen, war ein Speer gepflanzt — des Quiritenrechts Bild und Zeichen ***), deshalb sein Name auch: hastae judicium.

Auch das wissen wir sicher: Eine Streitsache konnte an die Centumvirn nicht kommen, es sei denn sacramento legis actio vor dem Prätor zuvor vollzogen †). Sie urtheilten in voller Versammlung, nicht einzeln. Ob sie schon damals, wie später, in Abtheilungen geschieden, bleibt dahin gestellt — aber Anwälte führten vor ihnen oft mit Aufwand rednerischer Kunst der Parteien Sache ††). Damit ist aber auch alle sichere Kunde erschöpft.

---

*) Cic. pro Caecina c. 33, pro domo 29. **) Sueton. in Octaviano c. 36 ***) Gaius IV, 16. Sueton. l. c. L. 2 §. 29 D. de O. J.

†) Gaius IV, 31. 95. Gellius XVI, 10. ††) Cic. de oratore I, 39.

Von welcher Art die Rechtssachen sein mussten, um den Centumvirn anheim zu fallen, m. a. W. welches ihre Competenz gewesen sei, darüber herrscht der grösste Zweifel. Volle Gewissheit wird sich darüber bei dem Stande der Quellen niemals ergeben.

Aber Eins muss bedacht werden. Wir haben keine Nachricht, dass eine Sache, um causa centumviralis zu sein, besondere Eigenschaften haben müsse, keine, dass dieses Beiwort etwas Ausnahmsweises bezeichne. Dagegen haben wir eine Stelle Cicero's, worin Rechtshändel der verschiedensten Art, ja fast alle erdenklichen das jus civile betreffenden Fragen mit ausdrücklichem Zusatz, dass die Liste nicht erschöpfend sei, als causae centumvirales aufgeführt werden *). Es ist denn gewiss ein berechtigter Schluss, dass die Centumvirn für Privatrechtshändel zwischen Römischen Bürgern mit nichten ein forum speciale, sondern vielmehr der ordentliche regelmässige Gerichtsstand gewesen sind.

Mit andern Worten: Vor die Centumvirn gehörte jeder Streit zwischen Römischen Bürgern, der nicht durch ausdrückliches Gesetz ihrer Competenz entzogen war. Dass solches mit gewissen Sachen der Fall gewesen, wissen wir nun ganz bestimmt. Nämlich:

1) richteten über Rechtsfragen, die den status Römischer Bürger betrafen, die alten decemviri stlitibus judicandis.

2) Gab es schon nach den 12 Tafeln Fälle **), in denen, statt den Gegner zum sacramentum aufzufordern, die Thätigkeit vor Gericht, das agere, darin bestand, dass man sich vom Prätor einen Schiedsmann (judex oder arbiter) ausbat, oder mehrere, die Urtheil sprachen mit gleicher Rechtskraft, aber mit geringerer Feierlichkeit, als die Centumvirn. Die Zahl dieser Fälle vermehrte sich durch Gewohnheit, denn das Gesetz hatte ihnen keine Grenze gesetzt. So ward Rechtens, dass ausser Erbschichtung und Markscheidung

*) Cic. de oratore I, 38. **) S. oben p. 43, (4) 50 (unten).

Schiedsrichter auch dann erbeten wurden, wenn es sich um Rechnungsablage eines Vormunds handelte (arbitrium tutelae), ferner wenn ein Ehemann den eingebrachten Brautschatz nach Trennung der Ehe auszukehren hatte (arbitrium rei uxoriae), dann wenn ein Vertrag auf Treu' und Glauben (fiducia) vorlag, alles Dinge, die an sich ausserhalb des Rechtsgebietes lagen. Aber der arbiter sollte auch nicht sagen, was Rechtens sei, sondern was Treu' und Glauben erheische, nach bestem Wissen und Erkennen (quo aequius melius — uti inter bonos bene agier oportet).

3) Führten Volksschlüsse, deren Namen wir kennen, für Klagen aus gewissen Schuldverhältnissen ein einfaches und abgekürztes Verfahren ein, indem sie dieselben nicht bloss vom sacramentum entbanden und statt der Centumvirn einem vom Prätor gegebenen und bevollmächtigten Einzelrichter zuwiesen, sondern, anstatt alles weitern agere, eine blose Anzeige (condictio) *) an den Gegner, sich an einem bestimmten Tage vor dem Prätor einzufinden, für genügend erklärten. Diese legis actio per condictionem war durch eine Lex Silia für klare Geldschulden, durch eine Lex Calpurnia für jeden andern Gegenstand, den ein Bürger dem andern zu leisten sich in rechter Form verbindlich gemacht hatte, angeordnet worden **). Auch hiervon ist weiterhin Näheres zu sagen.

4) Konnten nur in Streitsachen unter Römischen Bürgern und zwischen solchen, die zu Rom selbst oder innerhalb der Bannmeile vorfielen, die Centumvirn sprechen. Rechtshändel zwischen Römern und Fremden fielen den vom praetor peregrinus niedergesetzten s. g. Rekuperatoren-Gerichten anheim.

Aber trotz aller dieser Ausnahmen, zu denen gegen das Ende dieses Zeitraums die Lex Aebutia noch ein Gebiet ungleich grössern Umfangs fügte (wovon unten), blieb das

*) Festus s. o. condictio. Gell. X, 24.

**) Gaius IV, 13. 171. Cic. pro Q. Roscio 4. 5.

Gericht der Hundert noch immer der ordentliche Gerichtsstand für Quiriten und quiritische Rechte. Sie urtheilten gleichmässig über Rechte Personen und Sachen gegenüber, also darüber, was Einer dem Andern schuldig sei, gewiss nicht minder als, ob ein Ding des Einen oder des Andern Eigen *). Sie schöpften ihre Urtheile aus dem jus civile: aus dem geschriebenen und ungeschriebenen, dem buchstäblichen wie dem ausgelegten.

Das Gesetz war klar und die Auslegung stets bei der Hand. Von wem aber hatten die Richter zu lernen, was ungeschriebenes jus civile sei? — Zunächst gewiss von den Rechtskundigen. Das Centumviralgericht war gerade der Ort, wo sich wahre und rechtschaffne Auslegung der Rechte geltend machte, verfehlte unrichtige aber verworfen ward: so kamen die Streitigkeiten der Rechtserfahrenen untereinander (disputatio fori) **) zum endlichen Austrag. Hier ward aus dem jus controversum gewisses Recht. Die Wissenschaft für sich allein kann nimmer Recht schaffen; sie kann's nur weisen. Erst wenn das Volk die Weisung annimmt, wird Recht daraus. Wohl ihm, wenn es solch ein Organ besitzt, wie Rom das Gericht der Centumvirn.

Aber ein ächtes Volksgericht lässt sich im Schöpfen des Urtheils keine Schranke setzen. Sie liessen sich's nicht nehmen, das, wovon sie des festen Glaubens waren, dass es Recht sein müsse, als Recht auszusprechen und für Recht zu erklären. Sie konnten sich darin sehr irren. Kam derselbe Fall wieder vor, so mochten Andere anders und besser urtheilen. Urtheilten aber Andere im selben Fall wieder so, dann lag hierin ein gewichtig Zeugniss, dass sich die Volksrichter nicht geirrt hätten im Glauben des Volks. Und so kam, was dämmernd im Geiste des Volks geschlummert hatte, in Weisthümern hell zu Tage, und Weisthümer geben Zeugniss, dass was nirgends geschrieben stand, was auch die Gelehrten nicht auszusprechen wagten, dennoch zu Rom

*) Arg. Gaius IV, 95. **) L. 2 §. 5 D. de O. J. (I, 2).

unter Römischen Bürgern Rechtens sei. So schufen Weisthümer wiederum festes, bestimmtes, bindendes Recht, dem Gesetz gleich. Das war die zweite Brücke, auf welcher jus gentium nach Rom kam und jus civile ward: wie denn in den Hallen der Centumvirn auch Manches zum Rechte gefestigt ward, was man bisher als gute alte Sitte nur, als mos majorum in Ehren gehalten. Denn als die Hundert zu richten begannen, da war die Zeit schon vorüber, wo hinreichender Schutz und beste Gewähr des Guten und Ehrbaren darin lag, dass eben Jedermann es für gut und für ehrbar hielt. Das Volk durch seine Richter hatte nicht minder Recht, das Schlechte zu verwerfen, als jene Magistrate, die den Census hielten. Nur die Weise, in der das Volk dies that, war eine andere: der Censor nahm dem Manne, der des Rechtes Buchstaben zum Unrecht kehrte, die Ehre: dass das, was er gethan, zu Recht bestand, konnte er nicht hindern. Das Gericht konnte erklären: Was immer gegen die Sitte, auch rechtlich ist es null und nichtig.

Aber wie in allen Dingen, so hielt weises Mass auch hier das Volk. Es ging lange nicht so weit, als es konnte und durfte. Langsam und besonnen war der Schritt der Neuerungen, die das Gericht der Centumvirn zuliess, zu langsam für des Verkehrs stürmischen Drang. Wir werden sehen, dass sich die Ungeduld des Fortschritts eine andere Bahn brach, dass Vernunft, Redlichkeit und Sitte sich einen andern Kämpfer suchten und fanden, einen kühnen gewaltigen Neuerer, der da vollbracht, was Censor, Gelehrte, Centumvirn, ja was das Volk in den Comitien nicht wagte. Aber die Neuerungen des Prätors waren nicht jus civile mehr.

Drittes Capitel.

Das System des jus civile.

Ueberblick.

Nachdem die treibenden Kräfte erkannt, nachdem die Werkzeuge beschrieben sind, tritt die Darstellung an's Werk selbst heran, an's Resultat der Arbeit.

Jus civile ist das kraft unvordenklichen Herkommens, kraft Gesetzes, kraft der Auslegung und kraft der Weisthümer im Römischen Staate und für Römische Bürger geltende Privatrecht.

Nach jus civile lebt und nach jus civile wird Jedem Recht gesprochen, der das Römische Bürgerrecht besitzt, sei es das volle, sei es die civitas sine suffragio.

Die Bundesgenossen des Römischen Volks leben an und für sich nach jus civile nicht; aber diejenigen unter ihnen, die mit Rom connubium und commercium haben, mit andern Worten: das Recht Latiums (jus Latinum), sind der Rechte, die aus beiden fliessen, in voller Ausdehnung fähig.

Es erstreckte sich also das Gebiet des jus civile schon vor dem Bundesgenossenkriege, an dessen Schluss die Lex Julia allen Italikern volles Bürgerrecht gab, über bei weitem den grössten Theil Italiens.

Welcher Gestalt und welches Inhalts zur Zeit, als der Freistaat auf seiner Höhe stand, das jus civile gewesen, soll in möglichst scharfen Umrissen nunmehr gezeichnet werden.

Erster Abschnitt.

Der Personen rechtliche Stellung.

Jeden freien Menschen versetzte das jus civile auf eine bestimmte Stufe der Rechtsfähigkeit und nennt dieselbe seinen status. Der status ist ein doppelter: publicus und privatus,

je nachdem es sich um Fähigkeit zu öffentlichen oder Privatrechten handelt. Denen, die nicht Römische Bürger oder privatrechtlich diesen gleichgestellt sind, den peregrinis also, wird allgemeine Rechtsfähigkeit nicht abgesprochen, wohl aber Fähigkeit zu allen Rechten, die aus dem jus civile fliessen.

Vollkommene Rechtsfähigkeit kommt nur freigeborenen Römischen Bürgern (ingenui) zu. Niedriger stehen dem status nach die freigelassenen Römischen Bürger (libertini). Noch niedriger die mit Latinischem Recht begabten Nichtbürger. Dann kommen die peregrini, für die ein jus civile nicht vorhanden ist, und unter ihnen nehmen die dediticii (auf Gnade und Ungnade Unterworfenen) den letzten Platz ein.

A. Der status privatus freigeborner Römer.

I. Die Familienrechte.

Ohne Wanken steht des Quiritenrechts Eckstein, dass alle Römischen Bürger entweder Herren oder Hörige einer Familie sind, ferner, dass nur wer pater familias ist, rechtsfähig ist in des Wortes vollem Sinne, d. h. fähig aller Macht, die das Römische Volk nach dem Rechte, das es sich gesetzt hat, einem Privaten zugesteht. Der civis alieno juri subjectus ist dagegen aller Privatmacht schlechthin unfähig.

Das alte Quiritenrecht hatte von dem rechtlichen Unterschied des freien Haushörigen von dem Knechte wohl das Gefühl, nicht aber dafür den Ausdruck. Solchen gefunden zu haben ist des jus civile unendlicher Fortschritt und grosse That.

Wenn auch — ist der neue Gedanke — der einer Hausgewalt unterworfene Freie einen Kreis rechtlicher Herrschaft nicht hat, wenn auch sein Wille ganz im Willen des Familienhauptes gebunden liegt, so folgt daraus doch mit nichten, dass wer nicht sui juris ist, rechtlos sei. Denn auch der Haushörige hat so gut wie der Herrscher des

Hauses sein caput, d. h. die einem civis Romanus, so lange er dies bleibt, unveräusserlich anhaftende Eigenschaft potentieller Rechtsfähigkeit. Je nachdem man zur Familie so steht, dass man sie beherrscht, oder dass man Unterthan ihres Hauptes ist, hat das caput einen reicheren oder dürftigeren Inhalt, ja dieser ist im letzteren Fall so dürftig, dass nichts übrig bleibt, als das caput selbst, als sein eigner Gegenstand. Aber nur in der Sphäre des Privatrechts. Denn geht es über diese hinaus in den Kreis des Staatsrechts, so schwillt der Inhalt des caput an zu unendlicher Fülle: wer ein caput hat, ist als des Römischen Staates Vollbürger theilhaft der höchsten Herrschergewalten. Der Vater mag seinen Sohn verhandeln, er kann ihn aber nicht um das caput bringen, und vermöge des caput kann der Sohn zu Gewalten gelangen im Staate, kraft deren er seinem Gewalthaber zu gebieten hat.

Aber caput hat im jus civile noch eine zweite concretere Bedeutung, und bezeichnet danach im Gegensatz zum natürlichen Menschen das civile Individuum d. h. die Person, die dem Kreise dieser bestimmten Familie, dieser Agnaten, dieser gens angehört. In diesem Sinne ist das caput wandelbar.

a. Der Familie engerer Kreis.

Im Sinne des jus civile heisst familia nicht mehr das Gebiet aller Privatherrschaft überhaupt, sondern der durch jenes Band geschlossene Kreis, welches sich um einen Römischen Bürger und die seiner Hausgewalt unterworfnen capita schlingt. Der pater familias selbst ist caput im vollsten und reichsten Verstande. Ihm allein wohnt Fähigkeit zu jeder Art von Herrschaft über Personen und Sachen bei. Die civis Romana, mit welcher rechte Ehe ihn verbindet, steht nicht wie in jenen Zeiten nothwendig mehr in seiner manus; es hindert die Ehe die Gattin nicht, selbständig als femina sui juris ihm zur Seite zu stehen, ihres eignen Gutes unbeschränkte Herrin, oder auch ihrer eignen Familie nach

nach wie vor der Ehe als Haustochter angehörig. Die Römische Ehe ging niemals in der manus mariti auf; aber dass sie es nicht that, kommt jetzt erst zur Erscheinung, da manuslose Ehen *) nicht mehr guter Sitte zuwider sind. Solche Ehen „laxe“ zu nennen, ist durch nichts gerechtfertigt. Die Ehe an sich ist ein Verhältniss, das auf dauerndem freien Willen beider Theile ruht, deshalb von beiden Seiten kündbar, während seines Bestehens aber heilig und unverletzlich ist. Jedes der vollsten, uneigennützigsten Hingebung widersprechende Verhalten wird durch schwerste Rüge gebrandmarkt, wohin gehört, dass das jus civile schenkweise Rechtsgeschäfte unter Gatten nicht zu Recht bestehen liess, weil vor der Möglichkeit des Missbrauchs opferbereiter Liebe die Sitte erröthete. Nur den Brautschatz (dos) bringt dem Mann die Gattin in's Haus, und der ist, so lange die Ehe währt, sein eigen. Ist die Ehe getrennt, giebt er ihn denen zurück, aus deren Hand er kam, nach guter Männer Ausspruch (rei uxoriae arbitrium). Sonst bleibt bei Ehe ohne manus jeder Gatte Herr des Seinen.

Ist es Absicht, dass die Frau unter des Mannes eheherrliche Gewalt komme und materfamilias werde, so muss in manum conventio stattfinden durch confarreatio**) (jetzt nur bei Priesterehen), coemtio***) oder usus†) (einjähriger Aufenthalt in des Mannes Hause, der nicht durch dreinächtliche Abwesenheit unterbrochen ist). Die uxor in manu ist dann an Tochters Statt; was ihr eigen war, wird des Mannes; was sie erwirbt, erwirbt sie ihm. Zu ihren eignen Kindern steht sie rechtlich nicht anders denn eine Schwester, und ist der Ehemann selbst Haussohn, so steht sie wie eine Enkeltochter in ihres Schwähers Gewalt. Das Recht, ungestraft die Frau zu tödten und sie für Geld wegzugeben, verneint das jus civile, wie vor Alters das göttliche Recht es strafte.

---

*) Vgl. Ihering a. a. O. II, p. 195 ff. **) Gaius I, 112. Ulp. IX. ***) Gaius I, 113. †) Gaius I, 111. Gell. III, 2.

In potestate hat der pater familias, wie vor Alters, die in rechter Ehe erzeugten Söhne und Töchter, so wie der ersteren uxores in manu und deren Söhne, Töchter und Enkel. Ferner die Personen, die er durch Einkindschaftung entweder vor den Curien (arrogatio) oder vor Gericht (adoptio) in sein Haus brachte. Diese patria potestas des Quiritenrechts, als Recht über Leben und Tod und Recht der freien Veräusserung, lässt das jus civile unverkümmert*). Sie war ein bürgerliches Grundrecht, auf das der Römer eifersüchtig war wie auf kein anderes. Alle diese Hausunterwürfigen sind aller privatrechtlichen Macht völlig baar über Personen sowohl als über Dinge. Wenn ihnen der Vater, wie er es häufig auch den Knechten thut, zu freier Verwaltung Etwas vom Seinen (peculium) überlässt, sei es ein Nebengehöft, sei es Geld oder Waare zum Betrieb — solches Sondergut hat nur den Schein selbständigen Rechtes. Es hört nicht auf, des Vaters zu sein. Er kann die Hauskinder wie die Knechte brauchen, um durch Rechtsgeschäft sein Gut zu mehren: denn was sie immer erwerben mögen, es ist, als erwürbe er es selbst. Des Vaters wird, was man ihnen im Wege Rechtens überträgt. Ihm dagegen Verpflichtungen aufzubürden, sind weder Hauskinder noch Knechte fähig.

Nach Quiritenrecht gab es für den Austritt der Kinder aus väterlicher Gewalt keinen Weg. Juristische Kunst erfand ihn für das jus civile (s. unten bei der capitis diminutio).

Dass mit der uxor in manu und den Kindern in potestate die Familiengewalten erschöpft sind, dem widerspricht nicht, dass auch nach jus civile dem pater familias Jemand gehören kann, der keines von beiden und dennoch Freier ist. Das ist der liber in mancipii causa **), ein Verhältniss, dessen inneren Widerspruch vergebens die Juristen zu lösen suchten, und welches doch nothwendig war, so lange nebeneinander zwei Sätze bestanden, dass nämlich der Vater sein Kind veräussern, dass er es aber zum Knecht nicht machen könne. Die

*) Vgl. aber Ihering a. a. O. p. 189 ff. **) Gaius I, 116 ff. Liv. XLI, 8.

Juristen sagen, das liberum caput in manc. sei servi loco *), d. h. es ist nicht als Kind im fremden Hause, gehört der fremden Familie nicht an, wird auch nicht erlöst durch des Hausherrn Tod, fällt vielmehr an seine Erben.

Aber es ist eben nur servi loco. Das liberum caput ist mit Leib und Leben dem Herrn nicht eigen und darf zu Diensten nicht missbraucht werden, die eines Freien unwürdig. Das ist injuria und findet später Ahndung **).

In's mancipium geräth das von seinem Gewalthaber mittelst Erz und Waage veräusserte Hauskind. Der Gründe solcher Veräusserung sind mannigfache, blossen Gewinn zu machen gewiss der seltenste; häufiger: Kredit, Ersatz des durch's Hauskind angerichteten Schadens (noxae deditio), am häufigsten als Brücke zur Entlassung aus der Gewalt (s. unten).

Die Eigenschaft des Vorübergehenden, nicht Dauernden wohnt von jeher diesem Verhältniss bei. Bei jedem neuen census fiel das cap. in manc. in die natürliche Gewalt zurück, ausser dem noxae deditus ***). Nach den zwölf Tafeln ist der filius quemter pater venumdedit von aller Gewalt frei. Entlassung aus dem mancipium geschieht ganz so, wie man einem Knecht die Freiheit schenkt.

b. Der weitere Familienverband. (Tutela — cura.)

Erlangen durch den Wegfall eines Familienhauptes die Seinen das höchste caput, indem sie der Gewalt frei, d. i. sui juris werden, dann rückt der weitere, der Agnatenkreis in seine Rechte ein.

Der Agnaten Recht ist, über patres familias, die nicht mannbaren Alters sind, ferner über feminae sui juris, so lange sie leben, die Schutzgewalt, tutela, zu haben †). Ihr weiteres Recht ist, solchen patres familias, die in Wahnsinn

*) Gaius I, 123 138. **) Gaius I, 141. ***) Gaius I, 140. Vgl. Ihering a. a. O. II, p. 190. †) Gaius I, 155. Ulp. XI, 3.

verfielen (furiosi), oder die ihr Gut zu verschleudern begannen und deshalb eigner Verwaltung für verlustig erklärt wurden, das Gut zu wahren, d. h. die cura zu haben *). Die zu Beidem Berufenen sind von den männlichen und mannbaren Agnaten diejenigen, die der betreffenden Person dem Grade nach am nächsten stehen: also zuerst die Brüder, dann des Vaters Brüder, dann deren Söhne und so fort.

Tutela und cura sind altquiritischer Auffassung gemäss ein reines Recht der Agnaten, zu eignem Heile ausgeübt, damit das Gut, an welches sie ein Anrecht haben, nicht verloren gehe. Das Jus civile widerspricht dem nicht, aber es stellt des Schützlings Wohl in den Vordergrund.

Jeder nicht mannbare (impubes) pater familias und jedes gewaltfreie Frauenzimmer muss einen tutor haben **). Des weiland Gewalthabers letzter Wille hat Kraft genug, der Agnaten Recht zu brechen. Zunächst wird Tutor, wen Jener im Testament erkiest (tutela testamentaria) ***). Ist ein solcher nicht vorhanden, dann erst wird der Agnaten Recht lebendig (tutela legitima) †). In Ermangelung von Agnaten fiel die Tutel an die Gentilen; aber auch wenn solche fehlen, dürfen die Schutzbedürftigen nicht ohne Schutz sein.

So wollte das Volk und befahl auf des Atilius Antrag (im 6. Jahrhundert) dass, wer keinen Tutor habe, von Staatswegen einen bekomme durch Wahl des Prätors und der Volkstribunen. (Tutor Atilianus, dativus) ††).

Die tutela ist keine potestas; sie berührt daher das caput nicht. Darum dass eine Person unter Tutel steht, hat sie nicht etwa ein minderes Recht. Die Tutel giebt nur die Fähigkeit, die Macht die Jemand vermöge seines caput hat wirklich auszuüben, was er wegen natürlicher Mängel ohne sie nicht könnte. Ein unter Tutel Stehender kann nur unter förmlichem Beistand des Tutors (auctore tutore) mit Erfolg

---

*) Ulp. XII, 1. 2. Gaius II, 64. **) Gaius I, 189 f. ***) Gaius I, 144 ff. Ulp. XI, 14. †) Gaius I, 155. Ulp. XI, 3. ††) Gaius I 185. Ulp. XI, 18.

rechtlich thätig sein. Auctoritatis interpositio ist daher des Tutors wesentliches Amt. Die cura *) ist eine weniger förmliche Beaufsichtigung im Gebiete des Vermögens. Ausser dem Wahnwitzigen und Verschwender bekommen seit dem Plaetorischen Volksschluss (Ende des 6. Jahrhunderts) auch mannbare Personen auf Verlangen einen Curator, die das 25. Jahr noch nicht überschritten haben (minores XXV annis), zum Schutz gegen Uebervortheilung in strengen Geschäften **).

Bezüglich der tutela impuberum ist der Gang des jus civile der, dass der Tutor immer mehr von den Geschäften eines Administrators mit der auctoritas vereinigt. Es wird Regel, dass bis zur Mannbarkeit dem Tutor das Gut in Händen verbleibt. Deshalb Bürgschaft, Rechnungsablage und gerichtliches Verfahren im Fall von Veruntreuung (arbitrium tutelae). Aber noch keine Obervormundschaft!

Ganz anders die Tutel der Frauen. Hier bleibt es bei der altquiritischen Anschauung. Die tutela muliebris bleibt ein selbstnütziges Recht der Agnaten, zu brechen nur durch letzten Willen des Vaters oder des Ehemannes, der die Frau in manu hatte, oder auch durch künstliches Ausscheiden der Frau aus dem Agnatenkreis (coemtio tutelae evitandae gratia). Die berufenen Agnaten können das Recht wie jedes andere durch in jure cessio an Fremde bringen (tutores cessitii) ***).

Vom 6. Jahrhundert an nimmt die Stellung der Frau in Römischer Sitte zum Schaden der Zucht, zum Vortheil unziemlicher Selbständigkeit einen merklichen Umschwung. Damit Hand in Hand geht Abschwächung der fräulichen Tutel. Dass im Testament häufig der Frau oder Tochter freie Wahl des Tutors (optio tutoris) †) gegeben ward, ist hiervon ein Ausfluss. Alles strebt dahin, die lästige Sache zur Form herabzudrücken. Von Verwaltung des Vermögens ist bei

*) Ulp. Tit. XII. **) Plautus Pseudol. I, 3, v. 69. 70. Rudens V, 3, v. 24—26. Capitolin in Marco c. 10. ***) Gaius I, 168 f. Ulp. XI, 6—8. †) Gaius I, 150 f.

fräulichen Tutoren nicht die Rede: nur bei Begebung quiritischer Rechte in streng quiritischer Form, ist Mitwirkung des Tutors stets erforderlich *).

c. Der Gentil-Verband.

Das Band, welches Familien und Personen zur gens verknüpft, lockert sich in dem Verhältniss als 1) die staatsrechtliche Bedeutung der gens verschwindet; 2) die alten gentes mehr und mehr ausstarben; 3) viele und immer mehr Familien in einem Gentil-Verband überhaupt nicht stehen.

Die auf göttlichem Recht beruhenden gegenseitigen Rechte und Pflichten der Gentilen verloren ihren Boden mit der sinkenden Gottesfurcht. Mit ihnen geht das alte fromme Recht der Hörigkeit zu Grabe. Nur der Name der Clientel setzt sich fort in einem ganz andern Verhältniss. Das Recht der gens, wo eine solche noch besteht, beschränkt sich auf Tutel und Erbschaft.

II. Veränderung im status.

Mit dem status privatus Römischer Bürger kann ein Wandel nicht vor sich gehen, ohne dass zugleich in Betreff des caput eine Veränderung eintritt.

Die möglichen Begebenheiten sind hier folgende:

1) Ein Römischer Bürger kann Knecht werden durch Kriegsgefangenschaft oder Verkauf ins Ausland, wenn er addictus ist, was zwar nicht mehr in Folge von nexum, wohl aber von Missethat möglich ist.

Ein solcher verliert mit der Freiheit zugleich den status civis, in Folge dessen auch seine Stellung zur Familie, sein caput *).

2) Ein Römer kann sein Bürgerrecht einbüssen, wenn er nämlich *a*) in politischen Bann gethan wird (aquae et ignis

*) Faelle: Gaius I, 176. 178. 180. 192. 195. II, 171. Ulp. I, 17. XI. 20—22. **) Gaius I, 160. Ulp. XI, 11.

interdictio), *b*) freiwillig ins Elend (exilium) geht, *c*) in eine (latinische) Colonie verpflanzt wird.

Auch ein Solcher tritt aus der Familie, verliert sein caput *).

3) Man kann aber Freiheit und Bürgerrecht behalten und dennoch sein caput verlieren. Das geschieht, wenn man seine bisherige Familie mit einer andern vertauscht, entweder so dass man in der neuen dieselbe Stellung erhält, die man in der alten verliess, oder so dass Herrscher der neuen wird, wer in der bisherigen als Höriger stand **), oder endlich, dass wer seiner Familie Haupt war, in einer andern Höriger wird.

Alle unter 1, 2, 3 fallenden Begebenheiten sind Arten der capitis diminutio, was nach alter Sprache Einbusse oder Vertausch des caput ausdrückt***). Denn darin kommen alle Fälle überein, dass die Stellung in dieser Familie, diesem Agnatenkreise, dieser gens verloren geht†). Dass man ein caput wiederbekommt, macht das caput, das man aufgiebt, nicht unverloren. Die Rubriken unterscheiden sich aber dadurch, dass man im Falle 1 und 2 mit dem caput noch vieles Andere und mit Grösserem auch das caput verliert, im Falle 3 das caput nur mit einem andern vertauscht. Daher maxima, media, minima capitis diminutio. Bei Festhaltung des richtigen Begriffs von caput bedarf die Sache einer weiteren Erklärung nicht. Caput ist hier das vom natürlichen zu scheidende rechtliche (civile) Individuum.

Capitis diminutio minima geht im jus civile in vielfacher Gestalt vor sich; das alte Recht kannte nur den Fall der arrogatio, der conventio in manum und des mancipium. Das nexum führte Verlust des caput nicht mit sich.

Hiezu kommen im jus civile die adoptio und emancipatio, beides durch künstliche Auslegung des Gesetzes erst ermöglicht.

---

*) Gaius I, 161. Ulp. XI, 12. **) Gaius I, 162 f. Ulp. XI, 13. ***) Gaius I, 159 Ulp. XI, 10. †) Vgl. oben p. 96.

Mit der arrogatio d. h. der Unterwerfung eines pater familias unter die Gewalt eines Andern, bleibt es beim Alten; nur dass aus wirklichem ernsten Curienbeschluss zuletzt blosses Spiel wird *) (30 Liktoren!). Alles was an Eigen der Arrogirte hatte, fällt mit ihm unter die neue potestas.

Adoptio und emancipatio kommen darin überein, dass ein Hauskind aus des Vaters Gewalt und damit aus der Familie tritt. Beide sind daher capite diminuti. Sie unterscheiden sich dadurch, dass der Adoptirte die Gewalt des natürlichen Vaters mit einer andern vertauscht, der Emancipirte frei wird von aller Gewalt. Von beiden wusste das alte Quiritenrecht nichts: beides ward erkünstelt durch den Buchstaben der Schrift.

Geschrieben stand: Filium si pater ter venumdedit filius a patre liber esto **). Also man bringe den Sohn in eines Freundes mancipium, sorge dafür (durch fiducia) dass dieser Käufer ihn sofort entlasse, verkaufe ihn dann wieder, und den abermals Entlassenen zum dritten Mal. Dann ist die Gewalt verwirkt, aber zugleich das caput verloren.

Soll der Sohn nicht sein eigen bleiben, sondern in eines Fremden Gewalt, also adoptirt werden, so ist nun noch eine Handlung vor Gericht erforderlich ***): der neue Gewalthaber muss in jure behaupten, dieser Mann sei sein Haussohn und der bisherige pater dazu schweigen. Ist das geschehen, so ist der Adoptirte einem wirklichen Kinde des fremden Vaters gleich, gewinnt in dessen Familie sein neues caput. Aber er, wie der emancipatus, bleiben capite diminuti, obgleich der Letztere ein homo sui juris, aus einem subjectus ein Hausherr wird: dass er damit mehr gewinne als verliere, ist nur scheinbar. Denn ein Solcher ist losgetrennt von jener durch göttliches und menschliches Recht geheiligten Gemeinschaft, die dem Einzelnen ein erweitertes rechtliches Dasein verlieh. Der capite diminutus ist dem

*) Gaius I, 99. Ulp. VIII, 1—3. Gell. V, 19. **) Vgl. oben p. 48. Gaius I, 132. ***) Gaius I, 134. Gell. V, 19. Sueton Oct. 64.

jus civile ein neuer Mensch, ein abgehauener Zweig vom Baume der Familie, an deren Ahnen, deren Heiligthümern er keinen Theil mehr hat. Nicht quiritisch dachte, wer über solchen Wandel sich leicht hinwegsetzte und Emancipation als etwas Wünschenswerthes ansah.

Ohne capitis diminutio werden Haushörige der Gewalt ledig, verbessern mithin ihren status,

a) wenn das Haupt der Familie durch Tod oder capitis diminutio wegfällt;

b) durch Erkürung zu den höchsten Priesterämtern, dem Dienst des Jupiter und der Vesta *). Der flamen Dialis und die Vestalischen Jungfrauen bekommen ein himmlisches caput, gegen welches der Verlust des irdischen nicht in Betracht kommt. Nach 30jährigem Dienst werden Letztere der irdischen Familie, nicht aber der väterlichen Gewalt zurückgegeben.

III. Der Freigelassenen status.

Wie es ein Urrecht Römischer Bürger ist, aus ihren Knechten Freie, zu machen, so ist das Einzige, was den Knecht von der Sache unterscheidet, die Möglichkeit der Freilassung **).

Rechte Freilassung (manumissio) geschieht in dreifacher Form: *a*) durch den census, *b*) vor Gericht, *c*) kraft letzten Willens ***).

Per censum lässt seinen Knecht frei, wer zum Censor geht und dort denselben aus der Liste seiner fahrenden Habe streichen, dagegen in eine tribus ihn als Bürger einzeichnen lässt. Das scheint die älteste Art.

Wie vor Gericht (vindicta) freigelassen ward, ist oben (S. 43) schon beschrieben. Es hat sich darin nichts geändert.

---

*) Gaius I, 130. Ulp. X, 5. **) Vergl. Ihering a. a O. II, p. 175. f. ***) Gaius I, 17. Ulp. I, 6. fragm. de manum. §. 6.

Per testamentum wird manumittirt, wen der Herr im letzten Willen für frei erklärt. (Der Befehl des Testators an den Erben, den Knecht frei zu lassen, wird erst später so genannt.) Der Freiheit kann im Testamente eine Bedingung gesetzt sein; so lange solche schwebt, ist der Knecht jedem andern gleich, heisst aber statu liber. Der Eintritt der Bedingung macht ihn frei, wo immer auch er sein mag*).

Ein Freigelassener ist civis Romanus libertus — seine Kinder cives Romani libertini. Alle libertini waren bis auf Appius' Censur nicht Bürger vollen Rechtes, sondern Aerarier. Seitdem ist der status publicus der Libertinen dem der ingenui gleich. Die Unterschiede gehen nur das Privatrecht an. Seit der Lex Terentia (563) sind schon die Kinder der Freigelassenen ingenui **).

Der Freigelassene steht wie der emancipatus in keinem Agnaten- und keinem Gentil-Verband. Er kann sich aber Agnaten zeugen und beherrscht den Hausstand, den er sich als paterfamilias gründet, dem Freigebornen gleich.

Statt dessen steht der libertus zu dem, der ihm die Freiheit schenkte, in einer sittlichen Verwandtschaft, die nicht strengen Rechtens, heilig aber durch Glauben und Sitte, heilig durch Anknüpfung an unvordenklichen, ehrwürdigsten Brauch ist.

Der Freilasser ist patronus des Liberten, letzterer ist sein Client. Das ist der Nachklang jener uralten, schon zu dieser Zeit halbverschollenen Hörigkeit.

Der Patronat ist auf den Manumissor nicht beschränkt; er steht nach dessen Tod auch seinen Kindern zu. Sein Wesen ist mit nichten potestas oder imperium. Des Patronats Inhalt ist, was Gegenstand des Rechts nicht sein kann: Ehrfurcht und Dankbarkeit. Auch dem Patron legt er Pflichten auf: Schutz und Vertretung des Clienten in allerlei Drangsal. Von der Stärke und der Schönheit Römischer Sitte redet der Patronat ein herrlich Zeugniss. Er ragt ins Recht nur mit

*) Ulp. Tit. II. **) Plutarch. Flamin. 18.

geringen Kanten hinein kraft Auslegung und Weisthums. Das ist:

a) Der Patron ist über des Clienten Kinder rechter Vormund, gleich den Agnaten Freigeborner *).

b) Bei des libertus Erbschaft ist gleichfalls der Patron an der Agnaten Statt.

Die Anfänge der Verhärtung des Patronats zu eigentlichem Rechte fallen in spätere Zeit.

Ein Schatten des Patronats ist das Verhältniss eines Freien zu Dem, der ihn entlassen hat, da er in seinem mancipium war. Solche Entlassung geschieht in derselben Art, wie die der Knechte **). Jeder emancipatus also hat entweder einen Fremden oder seinen leiblichen Vater (parens manumissor) an Patrons Statt. Letzteren nämlich, wenn, der ihn zum drittenmal kaufte, ihn in des Vaters mancipium (kraft fiducia) zurückbrachte. Die Tutel, die ein extraneus manumissor kraft solchen Patronats führt, heisst fiduciaria tutela ***).

IV. Schutz des status.

Gegen jede Bestreitung des status (sei es, dass Freiheit, Bürgerrecht, Ingenuität, caput geleugnet wird) gewähren die Gerichte Schutz: Und zwar sind, wie bereits andern Orts erwähnt, zu dieser Zeit noch immer die Decemvirn die zuständige Behörde; denn sie vertreten den comitiatus maximus, dem nach dem Grundgesetze de capite civis allein das Urtheil beikommt. Der Decemvirn Ausspruch ist dem Gesetz gleich und darf den so erklärten status Niemand mehr in Frage stellen.

---

*) Gaius I, 165. Ulp. XI, 3. **) Gaius I, 138. ***) Gaius I, 166. Ulp. XI, 5.

Zweiter Abschnitt.

Die Herrschaft über die Dinge.

I. Res mancipi — nec mancipi.

Die Macht, welche die Familie beherrscht, erstreckt sich, wie das erste Buch zeigte *), über das was caput hat hinaus, auf das Familiengut. Das ist nach altquiritischem Begriff zuerst das Gesinde, dann das heredium (Haus und Hof) und sein Zubehör an Servituten, Acker-, Trag- und Zugvieh. Herus heisst als Herrscher in diesem Kreis der pater familias. Der Kreis heisst familia im gegenständlichen Sinne — oder res mancipii, nach alter Weise mancipi; auch res schlechthin.

Dass in Händen eines Römers, selbst zur Urzeit, noch Manches sich befand, das diesem Kreis nicht angehörte, wissen wir. Heerdenvieh (Schaafe — Ziegen — Schweine) Metall, Hausgeräth, Schmuck, war von jeher die Habe, deren Maass den Einen mit Hinblick auf den Andern als wohlhabend oder dürftig erscheinen liess. Das Alles hiess im Gegensatz zu jenem festgeschlossenen Familiengut: pecunia, bona — oder auch res nec mancipi.

Der Unterschied beider Classen von Habe ist kein zufälliger, sondern ein im Wesen der Dinge tief begründeter. Die erstere bildet jedes Hausstandes unentbehrliche, nothwendige Grundlage: was zur letzteren gehört ist mehr oder weniger Ueberfluss, Wohlstand des Hauses. Die Dinge der ersten Classe sind dem Menschen nützlich durch ihre ruhende (wie das Ackerland) oder durch ihre arbeitende Kraft (der Knecht — der Ochs — das Pferd — das Maulthier — der Esel): die andern müssen, um sich nützlich zu machen, mehr oder weniger, dass an ihrem Stoffe, an ihrer Substanz gezehrt werde, sich gefallen lassen. Dieser Rangordnung

*) Oben p. 25 f.

der Natur*) getreu, erkannte, noch ehe der Römische Staat bestand, der Bauer Latiums die erstgenannten Thiere, seine Mitarbeiter in des Feldes Bestellung, als seine Hausgenossen an. Er räumte ihnen in der Familie eine Stellung, wenn auch die niedrigste, ein. Es fällt auf sie der Abglanz eines caput — es sind haushörige Geschöpfe.

Es gab eine Zeit, wo ausser an res mancipi man echtes Eigen nicht kannte: d. h. wo nur über haushöriges Gut man vor des Königs Gericht streiten, nur was in diesen Kreis gehörte von dem, der es mit Unrecht hatte, wiederfordern durfte. Gemeine Habe ging von Hand zu Hand; nur so lange der Besitz dauerte, nicht länger, konnte man von solchen Sachen sagen, man habe sie. Aber diese Zeit liegt weit zurück — sie liegt hinter dem Anfang der Geschichte, hinter Servius Tullius. Wir wissen von keinem Quiritenrecht, in welchem nicht der enge Ur-Kreis sich erweitert hätte zu dem, was noch das späteste Civilrecht dominium nennt, dominium ex jure Quiritium. Die Herrschaft über die Dinge hat sich aus den Banden der Familie früh losgemacht und hingestellt als eigenthümliches, durch gar kein Recht der Sache, durch gar kein caput begränztes unbedingtes Beherrschungsrecht.

Und dennoch zieht sich durch das ganze jus civile der alte Unterschied der Dinge, die alte Theilung in mancipi und nec mancipi res. Fest ward an ihr gehalten, als auch die Kundigsten das Verständniss von ihrem Sinne verloren. Man fing an, nach Merkmalen der Unterscheidung zu suchen, von denen nichts recht passen wollte. Mancipi seien nur zahme Thiere quae collo dorsove domantur, keinenfalls die wilden, die bestiae — darüber scheint man sich am Ende einig geworden zu sein **), das passte aber auch

---

*) Trotz mystischer Uebertreibung hat der Tiefsinn Huschke's das wahre Wesen der Sache ergründet. Vgl. Verf. des Servius Tullius. p. 248 ff.

**) Ulp. XIX, 1. Gaius II, 15. 16.

z. B. auf Elephanten und Kameele — und die wollte man als res mancipi doch nicht anerkennen.

Die späteren Schriftsteller sahen in dem Ganzen eine Wunderlichkeit des Alterthums, die man aus der Praxis nicht los werden könne.

II. Das Eigenthum und sein Erwerb.

Der Begriff des dominium, wie ihn das jus civile ausgeprägt hat, ist der Niederschlag der privatrechtlichen Allgewalt des Quiritenrechtes. Es ist die durch kein Recht des Gegenstandes, durch kein caput begränzte Macht über das Willenlose. Es ist das Recht, jede fremde Willkühr innerhalb der Grenzen der Sache auszuschliessen: das in dem, was es setzt und in dem was es verneint, unendliche Recht. Das dominium ex jure Quiritium setzt voraus *a)* eine körperliche im Raum begränzte Sache, die *b)* nicht dem Recht der Götter und *c)* nicht dem des Staates unterworfen ist: eine Sache in commercio Römischer Bürger. Vom Grund und Boden gehört dahin nur, was in den Grenzen Italiens belegen (fundus Italicus). Ausser Italien ist alles Land entweder Römischem Rechte unerreichbar, oder (in den Provinzen) des Römischen Volkes Eigenthum.

Fragt man, wie der Dinge Eigenthum erworben werde, so tritt zugleich der Unterschied zu Tage zwischen den Dingen die mancipi und denen die nicht mancipi sind:

Ex jure Quiritium ist dominus:

1) von einer res mancipi Derjenige, dem dieselbe durch mancipium oder in jure cessio aufgelassen ist *);

2) von res nec mancipi wer sie von ihrem bisherigen dominus mittelst Uebergabe zu Eigen (transdatio, traditio) überkommmen hat — **);

3) von res mancipi sowohl wie von res nec mancipi

a. wer sie, da sie keinen Herrn hatte, sich zu eigen genommen (occupatio);

*) Gaius II, 22. Ulp. XIX, 6. 9. **) Ulp. XIX, 7.

b. wer sie ein oder zwei Jahre mit guter Ankunft in seinen Gewähren gehabt (usucapio), oder

c. sie durch Erbgang erhalten, oder

d. wem sie im Schichtungshandel der bestellte Schiedsmann zugesprochen hat (adjudicatio)*).

Auch darin ist zwischen mancipi und nec mancipi res kein Unterschied, dass, was die eigne Sache an Frucht trägt oder was ihr anwächst, des Eigenthümers ist.

Also zweierlei Hauptarten kennt das jus civile von Eigenthumserwerb: Die erste beruht auf unvordenklichem Brauch und altquiritischer Satzung (mancipium — in jure cessio — usucapio — hereditas — adjudicatio); auf jus gentium, sowohl im Sinne allgültigen Verkehrs (traditio), als dessen, was die Natur der Sache fordert (Frucht und Anwachs) die andre.

a. Mancipatio **)

ist das dem jus civilie allmählig statt mancipium geläufiger werdende Wort für die Uebertragung haushöriger Dinge mittelst Erz und Waage. Aber nur das Wort, nicht die Sache hat sich geändert. Es ist der alte Hergang, den wir aus dem ersten Buche kennen. ***) Nur werden die s. g. leges mancipii, dass nämlich über Rückgabe oder Sonstiges allerlei ausgemacht wird (Uti lingua nuncupasset ita jus esto), viel häufiger, wie man denn aus der lex fiduciae (vgl. oben S. 38) jetzt auch gerichtlich klagen kann. Dass ohne mancipatio echtes Eigenthum an res mancipi übertragen werden könne, war jedem Römer undenkbar. Man frug hier nicht warum? und wozu? sondern hielt sich an althergebrachte Nothwendigkeit. Es muss ja doch — war der Gedanke — auf irgend eine Weise das Band der Haushörigkeit, mit welchem die Sache an ihren bisherigen Rechtskreis geknüpft war, gelöst sein; dafür giebt es aber nur die

*) Ulp. XIX, 16. **) Gaius I, 119. Ulp. XIX, 3—7. ***) S. oben p. 33 f.

mancipatio und freilich, auch das, was noch mehr ist als verlangt wird, was also niemals schaden kann, die

b. In jure cessio*)

ein Geschäft jüngeren Ursprungs, welches aber des Feierlichen noch mehr enthielt. Diese gerichtliche Auflassung dem Privatgeschäft per aes et libram vorzuziehn, stand Jedem frei: aber es ist kaum zu vermuthen, dass häufig das Schwierige für das Bequemere gewählt ward.**) Wo es sich um Dinge handelt, die nicht körperlicher Natur sind, da ist, wie später sich zeigen wird, die in jure cessio an ihrem Platze, wie denn im Felde des Familienrechts zwei Anwendungen von ihr bereits erwähnt sind.***)

Als Erwerbsart der res nec mancipi gewann die

c. Traditio†)

d. h. die einfache Uebergabe an Wichtigkeit, je mehr bei zunehmender Ueppigkeit und Entfremdung ländlichen Betriebes res nec mancipi des Vermögens Hauptbestandtheil wurden. Deshalb und weil der Tradition als äusserlich formloser Handlung innerliche Begränzung Noth that, wandte sich ihr mit Vorliebe der Rechtskundigen Wirken begränzend und bestimmend zu. Wahrheiten, die, weil der Natur der Dinge abgelauscht, ohne Wandel sein werden für Zeiten und Völker, durch der Rechtserfahrenen Entdeckung, durch der Weisthümer Bestärkung sind sie des jus civile Eigenthum. Dergestalt wird man gewohnt, die simple Uebergabe als den natürlichen Weg, der zum Eigenthum der Dinge führe, anzusehn, dass auch bei res mancipi nicht selten statt der lästigen Form des Mancipirens es bei der Tradition verblieb, im Vertrauen, der Geber werde von seinem jus Quiritium (denn das blieb ihm mindestens noch während

*) Gaius II, 24 f. Ulp. XIX, 9. 10. **) Gaius II. 25. ***) Cf. oben p. 101. 104.

†) Ulp. XIX, 7.

eines Jahres) keinen Gebrauch machen. Von solchem Gut konnte der Empfänger höchstens sagen, er habe es in bonis (wie man anfangs Alles Gut, das nicht mancipi war, in bonis hatte).*) Aber ward sein Vertrauen getäuscht, so hatte das jus civile ihm zu helfen kein Mittel: ihn schützte, wie später sich zeigen wird, eine andre Macht. —

Jeden Mangel der Uebertragung (also bei res mancipi den Mangel der strengen Form — bei tradirten res nec mancipi den Mangel des Eigenthums beim Tradenten) zu heilen, ist die

d. Usucapio**)

bestimmt, die Ersitzung zu rechtem Eigen: dasselbe was im alten Quiritenrecht schlechthin usus heisst, d. i. eines Dinges dauerndes Haben und ohne Unterbrechung fortgesetzte Benutzung. Die Zeit ist es, die das blosse Haben zum Recht wandelt. Der natürlichste Zeitraum ist Ein Jahr, und so war es gewiss in der Urzeit. Für Grundstücke verdoppelten diese Frist die XII. Tafeln ***) ordneten aber zugleich,†) dass einem Entwender (fur) sein Besitz nichts nützen, ja, dass überhaupt gestohlenes Gut (res furtiva) Niemand ersitzen solle ††) und könne, wenn nicht (was ein späterer Volksschluss, die Lex Atinia, hinzufügte)†††) der rechte Eigner die Sache wiederum in seine Macht bekommen habe [1]). Gesetzliche Beschränkungen waren ferner, dass die von einem Frauenzimmer ohne den Tutor veräusserte res mancipi, ferner Grenzstreifen (quinque pedes) nicht usucapirt werden durften. [2])

Dem jus civile schaffte kein Gesetz, wohl aber Auslegung und Gerichte den Satz: auch abgesehen von Diebstahl könne nichts ersessen werden, es sei denn durch

*) Gaius II, 41. **) Ulp. XIX, 8. Gaius II, 42—62. ***) Vgl. oben p. 50 (4, [illegible]

†) Gaius II., 45. ††) Vgl. oben p. 50 (4, [illegible] †††) Gellius XVII, Cf. Cic. in Verrem II., 1 c. 42.

[1]) Gaius II., 47. [2]) Cic. de leg. I., 21.

rechte Ankunft und in gutem Glauben (justus titulus und bona fides) an den Besitzenden gekommen*). Auf dieser Voraussetzung, nicht mehr allein auf der Macht der Zeit, ruht von jetzt an die Ersitzung. Was nun das bedeute (was justi tituli seien, was zu bona fides gehöre, in welchem Zeitpunkt sie vorhanden sein müsse, u. a. m.), klar zu bestimmen, scharf zu begränzen, hat schon den Juristen von damals, noch mehr den späteren, viel Mühe gekostet, und doch blieb manches schwankend. Noch heute leidet unser Recht daran. Vereinzelte Denkmäler des alten bündigen Rechtes, das ohne moralische Nebenblicke die Zeit, die Form ersetzen liess („mancipat usus“) hat das erweichte jus civile stehn lassen**). Das ist die Rückersitzung (usureceptio) ex fiducia (was ich cum lege fiduciae durch mancip. weggegeben habe und wieder zu mir nehme, gewinne ich durch einjährigen Besitz zurück***) und die pro herede usucapio †) (was zu Verlassenschaften gehört, mag Jeder an sich nehmen und in Jahresfrist zum Seinen machen), wovon seines Orts zu reden ist. ††)

II. Die Dienstbarkeit der fremden Sache als Gegenstand der Herrschaft.

(jus in re aliena — servitus.)

Dass innerhalb der Grenzen des Raumes, den ein Römer sein nennt, ein Andrer nach eigner Willkühr thätig sei, ist verneint durch das Wesen des Eigenthums.

Was will es denn bedeuten, wenn schon das Urrecht der Quiriten zum Zubehör des Bauerhofes Rechte zählte, des Inhalts, dass zu des letzteren Nutzen man über des Nachbars Feld und Flur gehen, oder gar Vieh treiben, oder Wasser leiten dürfe? †††)

---

*) Gaius II, 43. **) Gaius II. 52 ff. ***) Gaius II, 60. III, 201.

†) Gaius II, 55. Cic. ad Att. I, 5. ††) Die Usureceptio ex praediatura (Gaius II, 61) gehört schwerlich schon dieser Zeit an. †††) Ulp. XIX, 1.

Das widerspricht dem obigen Satz mit nichten. Denn dass im Interesse der eigenen Wirthschaft man auf dem Nachbarlande das Gemeldete vornehmen — m. a. W., dass es der Nachbar als Eigenthümer nicht untersagen dürfe, dies Recht ward vom Römer nicht anders gedacht, als wäre es selbst ein Ding, versteht sich ein unräumliches, mit Händen nichts zu greifendes, aber die Bewirthschaftung des eigenen Landes vermittelndes oder ermöglichendes und desshalb unter Umständen unentbehrliches Besitzthum. *) Iter, actus, via, aquaeductus sind res incorporales, sind Zubehör des heredium's, wie die haushörigen Thiere es sind, nur inniger damit verwachsen und davon untrennbar, aber wie diese mancipi. Eiserne Nothwendigkeit hat den Gedanken, der solche Dinge schuf, hervorgetrieben. Land, zu dem man nicht hingelangen kann, Land, dem das Wasser fehlt, ist ein elendes heredium. Und gar nicht besser, wenn, ob man auf das Seine gelangen könne, ob Wasser vorhanden sei, von des Nachbars gutem Willen abhängt. Der muss, wenn anders es nützen soll, sich das gefallen lassen. Wie denn? ist er nicht Herr über das Seine? Wie kann ein dominus auf dem Seinen sich etwas gefallen lassen müssen? — Wie aber, wenn es eine Sache giebt, über die seinerseits der Nachbar Herr ist, und wenn die Substanz dieser Sache (nicht etwa fremdes Land, oder ein Theil davon, etwa der Ort, der beim Gehen betreten wird, oder wo die Rinnen liegen — das ist undenkbar), sondern das Gehen, das Wasserleiten über fremdes Eigen ist. Dann steht Sache gegen Sache, gedachte gegen körperlich begränzte, Ding und Ding bezirken sich, und es ist gar nicht anders, als wenn mein Eigenthum ins deine mit scharfer Kante hineinragt.

Ein Ding dieser Art ist nicht von selbst, nicht von Natur vorhanden. Es muss künstlich gemacht werden und

*) Tit. Inst. de reb. corp. II, 2. L. 1 D. de rer. div. (I, 8) Gaius epit. II, 1 §. 3. Cic. Top. V, §. 27.

das Werkzeug dazu ist das mancipium: das jus eundi, agendi aquam ducendi empfängt, wer es braucht von seinem Nachbar (wenn dieser es ihm geben will), wie jede andre res mancipi mittelst Erz und Wage, oder durch in jure cessio.*)

So hatte den Rechtsgedanken ohne Grübeln in unmittelbarer Schöpfungskraft das Quiritenrecht in die Wirklichkeit geworfen. Seine Ausschleifung zu durchsichtiger Klarheit ist Derer Werk, die das jus civile bildeten. In ihrer Rede, wie in ihrem Geiste Künstler, glaubten diese nicht greiflicher den Begriff fassen zu können, als wenn sie von einer Knechtschaft (servitus) des fremden Grundstücks sprächen; das eine herrscht — das andre dient. Dem jus praedii gegenüber steht die servitus. Der letztere Ausdruck ward im Laufe der Zeit für die Sache gäng und gebe.

Je weniger, meinten die Juristen, den Sinnen die servitus sich darstellt, mit um so grösserer Strenge muss der Gedanke ihr die Form ausprägen. Aufs Haar muss Jeder wissen, wo, was sein ist, aufhört, das Recht des andern anfängt. Hier wird nichts nachgelassen, nichts geschenkt. Hier ist unerbittliche Genauigkeit die grösste Billigkeit. Es schien auch das nicht überflüssig, gewissen Sätzen, die eigentlich von selber sich verstehn, in möglichst schroffem, schlagenden Ausdruck zu fassen, dass z. B. das Grundstück nicht so dienen könne, dass sein Herr zu Leistungen verpflichtet sei (servitus in faciendo consistere nequit), oder dass die Sache nicht dem eignen Herrn dienstbar sein könne (nemini res sua servit), oder eine Servitut könne nicht wiederum dienstbar sein (servitus servitutis esse non potest).

Das alte Quiritenrecht kannte der Dienstbarkeiten nur vier, weil der Bauerhof nicht mehr brauchte. Bei erweiterter Wirthschaft entstanden neue Bedürfnisse. Dass diesen durch Mancipation oder gerichtliche Uebertragung von Servituten abgeholfen werde, verwehrte Niemand, voransgesetzt nur, dass nichts anderes bestellt werde, als was das herr-

*) Gaius II, 29.

schende Land dauernd als solches braucht, und was auf die Dauer das dienende als solches leisten kann.

Dass auch Wohnhäuser in der Stadt an Nachbarhäusern Rechte haben könnten, davon wusste das alte Recht Nichts. Dennoch konnte es sehr nöthig sein, hindern zu können, dass der Nachbar Licht und Luft verbaue, oder unzähliges Schlimmeres thue, wodurch unser Wohnen uns verkümmert wird. Dazu bedarf es, dass das Haus dem Hause diene. Wie ist das zu machen? Durch mancipium? Nur des Bauerhofes Zubehör ist mancipi. Aber durch in jure cessio? Da steht nichts im Wege. Mit in jure cessio lässt sich Alles machen.*) Wenn vor dem Prätor der Nachbar behauptete, seinem Hause diene das des Nachbars und letzterer widersprach nicht — so konnte Niemand sagen, die servitus praedii urbani bestehe nicht zu Recht, und sicher war er, im Falle jeder Bestreitung, vor den Centumvirn sein Recht zu behaupten.

Auch das besteht zu Recht, wenn Einer dem Andern, sei es durch in jure cessio**), sei es durch Testament, das Recht gewähren will, eine Sache (ohne Unterschied, ob Grundstücke oder Mobilien, z. B. Knechte), die dem Besteller gehört, zu eigenem Nutzen zu gebrauchen, entweder so, dass er allen Nutzen zieht, den zu gewähren die Sache im Stande ist (usus-fructus)***), oder nur soweit er ihrer zu eigenem Bedarf, im engsten Sinne, sich bedient (usus sine fructu)†). Auch das ist eine servitus des Dinges, nur mit dem Unterschiede, dass sie nicht einer andern Sache, sondern einer Person dient (personalis servitus). Auch hier wird Alles sehr genau genommen: nur dieser Person, diesem caput ist die Sache dienstbar. Tod oder capitis diminutio, auch die mindeste, macht sie ihres Dienstes ledig. Dies und noch viel Anderes stellten die Kundigen des jus civile und nach ihnen die Gerichte fest.

---

*) Gaius II, 29. **) Gaius II, 30. Ulp. XIX, 11. ***) Tit. Inst. de usufr. (II, 4). †) Tit. Inst. de usu. (II, 5).

Also sprang auch in diesem Gebiet, wie überall, aus enger Hülse, nicht ein Stamm bloss, ein Wald von Rechtsgebilden hervor, die in vielgestaltiger Art doch einer und derselben Gattung Holz, dasselbe Laub, dieselbe Blüthe zeigen. —

III. Gerichtliche Behauptung der Herrschaft über die Dinge.

Vor Gericht, und nur vor Gericht im siegreichen Kampf gegen Angriff von Aussen offenbart sich die Beherrschung der Dinge als rechtliche Macht. Dass man die Sachen hat, benutzt, aussergerichtlich vertheidigt, kann blosser Schein des Rechtes sein.

Der Rechtsstreit um Eigenthum heisst, weil ihn von Alters her die unter den Augen des Prätors durch beiderseitiges Ergreifen vorgestellte Gewalt mit feierlicher Behauptung des Rechts einleitete, vindicatio, wenn es sich handelt um ein körperliches Ding: rei vindicatio, wenn um eine Servitut: juris oder servitutis vindicatio (später confessoria actio), wenn um eine Verlassenschaft: hereditatis vindicatio (später hered. petitio).

Wohl tief noch in diese Zeit ragen die altquiritischen Bräuche (manus consertae — festuca oder vindicta — vindiciae) herein. Sie abzuschaffen konnte man, auch als sie den Sinn verloren, noch lange sich nicht entschliessen. Das Bedürfniss aber nach weniger umständlicher Verfolgung des Eigenthums schuf sich den Ausweg, dass, um über Mein und Dein zu gerichtlicher Entscheidung zu gelangen, die Parteien es vorzogen, sich für den einen oder den andern Fall gegenseitig etwas in aller Form zu versprechen, was wir „wetten“ nennen würden. Dort heisst es spondere, sponsionem facere*). Aus dieser Wette ging die Klage nach vorgenommener sacramento legis actio an die Centumvirn**). Um den Spruch fällen zu können, war das Gericht

*) Gaius IV, 91. **) Gaius IV, 95.

genöthigt, wer Eigenthümer sei, zu untersuchen. In der Entscheidung, wer die Wette gewonnen, wer sie verloren habe, lag zugleich der Ausspruch über das fragliche Recht. Die Sache, um die man stritt, brauchte hierbei nicht gegenwärtig zu sein, wie sie bei der eigentlichen in rem actio es musste.

Denn nicht sie, sondern das verwettete Geld war des Streitens unmittelbarer Gegenstand.

Wie eigentlich das so gewonnene Urtheil zur Ausführung gebracht wurde, ist ganz genau nicht zu ermitteln. Vermuthlich bestellte nach dem Spruch des Volksgerichtes der Prätor einen Schätzungsrichter*) (arbitrium litis aestimandae) und hatte der Beklagte dann die Wahl, ob er die so ermittelte Summe zahlen, oder die Sache herausgeben wolle.

Hülfsvollstreckung durch Wegnahme der Sache von Gerichtswegen fand nicht Statt.

In dieser verhüllten Art ist in Rom um Rechte an Dingen gestritten worden, bis eine weitgreifende, mit dem ganzen Rechtsgang vorgenommene Reform, von welcher später zu reden ist, einem einfacheren, zweckgemässeren Verfahren die Bahn brach.

Dritter Abschnitt.

Forderung und Schuld.

Der neue Standpunkt.

Wovon das alte Quiritenrecht die Möglichkeit nicht fassen konnte, dass ein privatus dem Andern zu einem Thun verpflichtet sei, ausser er sei ihm mit Leib und Leben verstrickt und verhaftet, das warf das Pötelische Gesetz gewaltsam in die Wirklichkeit **). „Nicht mehr der Leib, sondern das

*) Keller, Röm. Civilpr. p. 68. **) Vergl. oben p. 35.

Gut des Schuldners haftet dem Gläubiger für die Schuld d. h. für jenes Thun, das Letzterem gegenüber seine Pflicht ist.“ — Das ist der neue Standpunkt.

Schuldig sein heisst jetzt zunächst von Rechts wegen d. h. durch des Gerichtes Spruch einen Theil des Seinen zu Gunsten des Gläubigers verlieren können, wenn man sich nämlich nicht löst durch Leistung dessen, wozu man sich verpflichtet hat. Wie aber, wenn man das nicht vermag? wenn die Habe nicht reicht? Dann freilich sind wir wieder, wo wir waren. Im letzten Grunde haftet dennoch die Person. Der Unterschied des neuen vom alten Standpunkt ist nur der, dass nicht mehr gleich Anfangs der Schuldner zum Gläubiger im Verhältniss der Unterthänigkeit steht. Aber allerdings, wenn es zur Vollstreckung kommt, kann nach wie vor das letzte Ende einer Schuld die Knechtschaft sein. Bis dahin aber ist von der Freiheit des Schuldners, von seiner Selbstständigkeit als privatus nicht eines Sandkorns Maass vergeben.

Dem jus civile heisst ein Schuldverhältniss (obligatio) das rechtliche Band zwischen Privaten, welches macht, dass der Eine, dem Andern etwas zu geben (dare) oder sonst etwas zu thun, oder nicht zu thun (facere, praestare), gerichtlich verurtheilt werden kann.

Solch ein Verhältniss kann auf zweierlei Weise begründet werden:

1) Durch Vertrag (contractus, conventio), indem der Eine förmlich darin willigt, des Andern Schuldner zu sein.

2) Durch verbotenes Thun (maleficium, delictum), welchem das Gesetz die Wirkung beilegt, dass der Thäter dem Verletzten zu Sühne oder zu Ersatz verpflichtet sei.

I. Schuldverhältnisse aus Verträgen.

Vor der Lex Poetelia Papiria war das Geschäft mit Erz und Waage — nexum — zu Rom der einzige verpflichtende Vertrag. Diesen abzuschaffen war nicht des Gesetzes

Meinung — nur ihm seine im ersten Buch beschriebene freiheitsfeindliche Wirkung zu benehmen *).

Wer fortan durch nexum sich band, war allerdings zu dem, was er übernommen, streng verpflichtet, wie geschrieben stand: Uti nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupasset — ita jus esto! Es konnte, ohne dass ein Urtheil vorherzugehen brauchte, vor Gericht mittelst Handanlegung (manus injectio) **) mit ihm verfahren werden, und ward er der angelegten Hand nicht ledig (manum depellere), so folgte der ganzen Strenge nach addictio und Verkauf in die Knechtschaft, wohin es freilich schon im Anfang dieses Zeitraums eine milde Praxis nur in seltenen Fällen kommen liess. Das Nämliche begegnete Dem, der bereits verurtheilt (judicatus) oder vor Gericht der Schuld geständig (confessus) oder durch Gesetz dem judicatus und confessus gleich gestellt war ***).

Aber man kann sich seit dem Pötelischen Gesetz auch ohne nexum verpflichten in der Weise, dass man zwar belangt werden, aber ehe dies strenge Verfahren eintritt, doch erst durch Richterspruch zum judicatus werden muss. Das geschieht in vierfacher Art: re — verbis — litteris — consensu.

1) Re contrahitur †). Wer Geld borgt, also fremdes Geld (aes alienum) so von dessen Herrn bekommt, dass er es brauchen und verzehren darf — der ist zur Rückzahlung verpflichtet, und zwar durch die blosse Thatsache des Empfangs. Das ist juris gentium, folglich auch juris civilis. Der Contract heisst mutuum (μοῖτον).

In ähnlicher Weise ist re obligatus, wer eine fremde Sache in Verwahrung nimmt (depositum), wem Jemand seine Sache zu bestimmtem Gebrauche leiht (commodatum), wer ein Pfand, damit er sich daran halten möge, von seinem Schuldner in die Hand bekommt (pignus). Im alten

*) Gaius III, 173—176. **) Gaius IV, 21—26. ***) Gaius l. c.
†) Gaius III, 90—92.

Quiritenrecht hatten diese Vorgänge nur dann rechtliche Bedeutung, wenn mancipatio cum lege fiduciae sie begleitete. Wissenschaft und Praxis zogen sie als obligationes re contractae ins jus civile.

2) Verbis contrahitur *). Es versteht sich, dass Jeder zu leisten schuldig ist, was er ernstlich versprochen hat. Im rechtlichen Sinne thut ein Versprechen aber nur, wer der dafür üblichen Worte sich bedient. Denn ein Merkmal muss es doch geben, dass man weiss, ob der Versprechende wirklich gesonnen sei, des Andern Schuldner zu werden. Wie diese Worte lauten ist an und für sich gleichgültig, nur müssen es ganz unzweideutige sein. Nach Römischem Brauch ging das also zu: Der Eine fragte den Andern: Gelobst du mir das und das? (spondesne mihi X dare?) Der Gefragte antwortet: So gelobe ich! (spondeo). Damit ist er Schuldner. Keiner Zeugen, keiner weiteren Form bedarf es. Nur müssen Frage und Antwort sich durchaus entsprechen, z. B. dass auf spondesne? nicht geantwortet wird: promitto! Sonst kommt es, wenigstens in späterer Zeit, auf das Wort spondere nicht gerade an; von welchem es freilich heisst, dass es dem Römischen Volke ganz eigenthümlich sei und nicht einmal eine Uebertragung in fremde Sprache zulasse **). — Dieser ganze Hergang heisst von Alters her stipulatio (von stips = Geld, wovon z. B. auch stipendium). Der Gläubiger oder Fragende heisst stipulator, der Versprechende sponsor oder promissor. Beide heissen rei, der Erstere credendi oder stipulandi, der Letztere promittendi oder debendi.

Nur zwischen Römischen Bürgern und Denen, die sonst commercium haben, erzeugt die stipulatio ein Verhältniss civiler Forderung und civiler Schuld. Unmündige und Weiber werden Schuldner nur, wenn sie unter des Vormunds Beistand (tutore auctore) gelobten ***). Knechte und haushörige Freie können durch ihr Stipuliren ihrem Herrn,

*) Gaius III, 92 ff. **) Gaius III, 93. ***) Gaius III, 107.

beziehungsweise Vater die Forderung erwerben *). Sonst ist auf beiden Seiten Stellvertretung unmöglich. Nur zwischen Gegenwärtigen kann verbis contrahirt werden **). Der Promissor ist nur dem Stipulator verbunden — keinem Dritten. Soll noch ein Dritter fordern dürfen, so muss er als Mitgläubiger (adstipulator) ***) auftreten. Ebenso umgekehrt, wenn zwischen mehreren Schuldnern der Gläubiger die Wahl haben will (correi promittendi).

Die Stipulation ist ein strenges Geschäft. Die rei werden strikt beim Wort genommen. Beim Gesagten behält es sein Bewenden. Jeder Fehler macht das Ganze nichtig. Die Juristen hatten viel zu thun, um Auskunft zu geben, was Alles man wahrzunehmen habe, um nicht vergebens (inutiliter) zu stipuliren. Trotz ihrer Steifheit und Ungelenkheit beherrschte die Stipulation den ganzen bürgerlichen Verkehr. Aus jeder Vereinbarung lässt sich durch diese Form Forderung und Schuld machen. So wird überall stipulirt: zu Hause, auf dem Markte, vor Gericht, und die so entstandene Verpflichtung bleibt Grundtypus des reinen Forderungsrechts.

3) Litteris contrahitur†). Was bei der Stipulation das Wort, ist hier die Schrift, nicht aber so, als ob das bei jener mündlich ausgesprochene Wort hier etwa geschrieben worden wäre (was auch neben der Stipulation Beweises halber oft genug geschehen mochte), sondern in ganz anderer Art. Dieser Vertrag ist viel Römischer noch, als die Stipulation; ohne sich in Römisches Denken und Römische Sitte hineinzusetzen, ist sein Wesen gar nicht fasslich. Zu Rom ward von jedem Hausherrn, der in einem ehrbaren Wohlstand lebte, Buch gehalten über das, was er von Andern und was Andere von ihm selbst zu fordern hatten.

---

*) Gaius III, 166. 167. **) Gaius III, 105. ***) Gaius III, 115 — 127.

†) Gaius III, 128 — 134. Theophil. ad Inst. III, 21. Gell. XIV, 2. Cic. de offic. III. 14. ad Att. IV, 18. In Verrem II, l. 1. 23. 36. 39.

Trug nun Einer in sein Buch z. B. folgenden Satz ein: N. N., dem ich mein Haus verkauft habe, ist mir dafür 1000 schuldig, so war N. N. diese 1000 zu zahlen so bündig verpflichtet, als hätte er sie dem Stipulirenden versprochen. Das heisst expensilatio (expensum ferre) und nomen transscriptitium. In der Regel fand sich im Hausbuche des N. N. der entsprechende Posten als Schuld. Aber wenn auch nicht: N. N. war doch verpflichtet, er mochte denn klare Beweise beibringen, dass die Eintragung ganz ohne sein Wissen und seinen Willen geschehen, mithin Fälschung sei. Dass dem Allem wirklich so gewesen sei, mag Manchem kaum glaublich scheinen, aber die Alten erzählen es, und wir mögen daraus abnehmen, was damals Treue und Glauben unter Römern bedeutete.

Enger, als das der Stipulation, war das Gebiet des Litteralkontraktes deshalb, weil er nur bei baarem Gelde möglich und ausserdem von ihm das Darlehn ausgeschlossen war *). Was Einer dem Andern an baarem Gelde geborgt hatte, hiess nomen arcarium i. e. ex arca sumtum. Der Sinn des Brauches war, Verbindlichkeiten Form und Klage zu geben, die als solche keine hatten, ferner Schulden jeder Art in baare Geldschulden zu verwandeln, oder auch an die Stelle eines Schuldners (natürlich mit beiderseitiger Einwilligung) einen Andern zu setzen. Das hiess, nomen transscribere a persona in personam, ersteres n. tr. a re in personam.

Die Blüthe dieses Vertrags fällt mit der Blüthe des Freistaats und der Sitte zusammen. Je mehr diese welkte, desto seltner ward jener. Die Gewährsmänner aus der Kaiserzeit haben für ihn kaum das Verständniss mehr.

4) Consensu contrahitur**). Wenn consensus d. h. Uebereinstimmung des Willens schon causa civilis von Contrakten ist, was bedurfte es denn noch anderer Formen? was brauchte es namentlich der verba und der litterae?

---

*) Gaius III, 131. **) Gaius III, 135—163.

Darauf ist die Antwort: für's Erste ist nicht jede nackte, formlose Vereinbarung das, was die Römer consensus nennen — sodann war auch in diesem Sinne consensus nicht von je her causa civilis, sondern es bedurfte, um die festzustellen, langer Praxis — und zum Dritten ist consensus niemals allgemein, sondern nur in vier bestimmten Fällen civiler Verpflichtung Grund gewesen, nämlich bei Kauf und Verkauf (emtio venditio) *) — Miethe und Vermiethung (locatio conductio)**) — Vermögensverbrüderung (societas) ***) — Uebernahme von Aufträgen (mandatum) †). Diese Vorgänge waren vor Alters blosse Thatsachen des Verkehrs, ganz wie auch die Realverträge, ausser dem mutuum. Wollte man klagbare Verpflichtung auf ihren Grund, so musste man Stipulationen machen, oder nomina im Hausbuch. Das ward bei lebhafterem Verkehr sehr lästig, entsprach dem Zweck auch nicht. Denn was man in Folge solcher Geschäfte sich gegenseitig zu leisten hat, ist viel zu unbestimmt, hängt von zu viel Umständen ab, als dass es von vornherein in ein striktes Schuldverhältniss sich sollte fassen lassen. So machte sich die Ansicht geltend, Treu und Glauben fordern, dass im Falle wirklicher Einigung die gegenseitigen Erwartungen nicht getäuscht werden. Consensus im civilen Sinn ist nämlich dann vorhanden, wenn Zwei oder Mehrere, wie bei den drei ersten der obengenannten Verträge der Fall ist, beiderseitig zu entsprechenden Leistungen sich anheischig machen. „Versprichst du das Geld, so verspreche ich die Waare — gewährst du mir der Sache Gebrauch, so will ich den Miethzins geben — giebst du mir den mit gemeinsamen Mitteln gemachten Gewinn heraus, dann thue ichs gleichfalls.“ — Und was den vierten Fall anbelangt, so heisst ein Mandat übernehmen soviel, als ausdrücklich seine guten Dienste auf Treu und Glauben verpflichten. Nun ward im ersten Buch zwar ge-

*) Gaius III, 139. **) Gaius III, 142. ***) Gaius III, 148.
†) Gaius III, 155.

sagt, dass dem eisernen Recht gegenüber Treu und Glauben auf sich selber stand und keinen Richter brauchte. Aber die Zeiten hatten sich geändert. Das Recht war nicht mehr Eisen, und die Treue nicht mehr von Gold. Auch dass der Censor Treulose in schweren Fällen notirte, reichte nicht mehr aus *). So kam es dahin, dass der Prätor für alle diese Fälle Schiedsgerichte niedersetzte (arbitria) **), die urtheilen sollten, was nach Maassgabe wohlverstandener Billigkeit (ex aequo et bono — ex bona fide) Einer dem Andern zu leisten schuldig sei ***). Das war die Brücke, auf welcher, was bisher blosse Erscheinung des Verkehrs gewesen war, d. h. sowohl diese vier Consensual- als die oben genannten drei Realverträge ins jus civile Eingang fanden. Man hiess sie bonae fidei contractus. Dass diesen Verträgen, was ihnen an äusserlicher Form fehlte, ersetzt werde durch innere Geschlossenheit und scharfe Feststellung der Merkmale ihres Wesens, dafür sorgte auch hier der Juristen scharfer Blick, ihre dem Leben abgelauschte strengcorrecte Zeichnung.

Was sonst formlos vereinbart werden mag, ist nicht contractus, sondern nudum pactum. Dem hat keinen Eingang in sein Gebiet das jus civile gestattet.

II. Verpflichtung aus verbotenem Thun.

Der Schutz, den das Gesetz Privaten gegen Private gewährt, besteht, und kann Römischem Geist zufolge nur darin bestehen, dass, wer dem Andern Leid zufügt, diesem zu des Schadens Besserung, oder zur Sühne, oder zu beidem zugleich verpflichtet ist. Am Beschädigten erhält der Schädiger kraft des Gesetzes einen Gläubiger. Der Staat fühlt sich nur dann verletzt und fordert Strafe, wenn ihm durch eigne Missethat ein Bürger verloren ging.

---

*) Varro l. Lat. VI, 71. Gaius IV, 182. **) Cic. de off. III, 16. L. 5 D. de just. et jure I, 1. ***) Vgl. oben p. 91.

Schon vor den XII Tafeln wird es Gesetze gegeben haben, die den Dieb oder boshaften Schädiger zum nexus des Bestohlenen oder Beschädigten machten, bis der Schaden ersetzt oder abverdient war. Das Decemviralgesetz wird diese Satzungen befestigt, verbessert und vervielfacht haben. Das jus civile unseres Zeitraums kennt keine Schuldverhältnisse aus Missethat, deren Quell nicht die XII Tafeln und ein späterer Volksschluss, die Lex Aquilia, wäre.

Bezüglich des Wortlauts der Satzungen, durch welche das Grundgesetz Person und Eigenthum gegen Angriffe von Privaten schützte, ist auf den betreffenden Ort des ersten Buches zu verweisen *). Die Thätigkeit Derer, die am jus civile schafften, war hier der Art, dass sie die Ausdehnungskraft des Gesetzes bis an die äussersten Grenzen der Möglichkeit in Anspruch nahm, und so durch Auslegungen (freilich in einer ans Gefährliche gränzenden Erweiterung dieses Begriffs) das vollbrachte, was anderswo durch eine Legion nachträglicher, theils interpretirender, theils erweiternder, theils beschränkender Gesetze in weit unzulänglicherer Weise wäre vollbracht worden. Zunächst kam es darauf an, den Begriff und den Thatbestand der Vergehungen, die das Gesetz mit ihrem blossen Namen bezeichnete, in möglichst scharfer Zeichnung hinzustellen: Hier, wo es sich um Freiheit und mindestens um bürgerliche Ehre handelt, neben dem Vermögen, war das noch wichtiger, wie bei den Verträgen. So war es unendlich wichtig, genau zu wissen, was

1) Furtum

sei, ein Vergehen, von welchem geschrieben stand, dass es je nach Umständen Tod, Verlust der Freiheit (addictio), oder doppelten Ersatz des entwendeten Gutes zur Folge habe **). Es dauerte lange, bis aus dem Schwanken der Meinungen ein fester Begriff vom Wesen des furtum nie-

*) Vergl. oben p. 49 (3). **) Vergl. oben p. 49 (2, a).

derschlug. Man ging davon aus, das Wort komme von ferre und sei daher nur an beweglichem Gut möglich. Mit eigentlichem Davontragen sei es aber wieder nicht so genau zu nehmen. Es genüge vielmehr das widerrechtliche Kehren von Dingen zum eignen Vortheil (contrectatio fraudulosa) *). So könne man sogar an eigner Sache furtum begehen, wenn nämlich ein Anderer sie bei sich zu haben das Recht habe, wie beim Pfand **). Weiterer Streit war über die unterscheidenden Merkmale der mehr oder minder streng geahndeten Abarten des furtum: was f. manifestum ***), was conceptum †) sei, und vieles Andere.

Die zu ihrer Zeit sehr angemessene Strenge des Gesetzes, dass der Bestohlene sich den auf handhafter That ertappten fur (manifestus), welchem Derjenige gleichstand, in dessen Gewahrsam, unter den mit einer Haussuchung für den Suchenden verbundenen Unannehmlichkeiten — nur nothdürftig durfte, wer suchen wollte, bekleidet sein — man das Gestohlene fand [furtum lance et licio conceptum], ††) dürfe als Knecht addiciren lassen †††), wich mit der Zeit einer milderen Praxis, nach welcher durch Zahlung des vierfachen Werthes der so Ertappte frei kam [1]).

Aehnlicherweise entsprachen auch bald die strengen, auf

2) Injuria [2])

im Sinne von Körperverletzungen gesetzten Strafen (Talion für verstümmelte Glieder) [3]) den Begriffen der Zeit so wenig, als die unbedeutende Busse (25 As) für gewöhnliche Realinjurien [4]). Die Praxis liess in beiden Fällen richterliche Schätzung des Abfindegeldes eintreten [5]).

---

*) Gaius III, 195 ff. Gellius XI, 18. VII, 15. XVI, 10. **) Gaius III, 200. ***) Gaius III, 184.

†) Gaius III, 186. ††) Gaius III, 193. Gell. XI. 18. XVI, 10. Festus s. v. Lance et licio. †††) Gaius III, 189. Gell. XI, 18. XX. 1.

[1]) Gaius l. c. [2]) Gaius III, 220 — 225. [3]) Vergl. oben p. 48 (3). [4]) Gell. XX, 1. [5]) Gaius III, 224.

Was fremden Eigenthums widerrechtliche Schädigung:

3) Damnum injuria datum *)

angeht, so fand sich hier eine Lücke, welche die Auslegung zu füllen nicht vermochte, weil sie jedes Ausgangspunktes entbehrte. Oder wenigstens war, was die XII Tafeln darüber gesetzt hatten, so beschränkter Art, dass selten oder nie der Verletzte daraus zu seinem Schaden kam. Diesem Mangel abzuhelfen, war nicht mehr der Auslegung, sondern allein der Gesetzgebung Sache. So schuf denn die Lex Aquilia (spätestens Anfang des 6. Jahrhunderts) einen völlig neuen Boden, indem sie Alles, was in den XII Tafeln über widerrechtliche Beschädigung gesetzt war, aufhob und statt dessen in 3 Capiteln Folgendes befahl:

1) Wer böswilliger oder unvorsichtiger Weise den Tod von eines Andern Gesinde oder Hausvieh veranlasst, soll den Schaden dadurch bessern, dass er dem Herrn den höchsten Werth zahlt, den solches Gut im letzten Jahre von der Beschädigung angerechnet gehabt hat **).

2) ***) — — —

trakt als Mitgläubiger (adstipulator) aufgetreten ist, durch betrügliches Einverständniss mit dem Schuldner diesen, wie er es der Form nach allerdings kann, mittelst acceptilatio zum Schaden des eigentlichen Gläubigers von der Schuld befreit. Für diesen Schaden soll in derselben strengen Art gehaftet werden. Diese Satzung war als 2tes Capitel zwischengeschoben *), ein nicht seltener Kunstgriff, um die Annahme um so sicherer zu stellen (Legem per saturam ferre).

Durch diesen Volksschluss war der Auslegung ein Boden gegeben, den sie mit solcher Meisterschaft bebaute, dass sich, trotz des sehr engen Ausdrucks im Gesetze, bald kein die Substanz fremden Eigenthums verletzendes Thun mehr denken liess, das nicht die Aquilia in ihr Gebiet hineinzog. Nirgends liegt so klar wie hier zu Tage, was den Römern interpretatio heisst und welche Wunder sie vermochte **). Dank dieser Kunst hat es im weiteren Lauf des Römischen Rechts für Ersatz widerrechtlichen Schadens weiterer Gesetze nicht bedurft, bedarfs noch heute nicht. Nach dem Aquilischen Gesetz wird heute noch gerichtet.

Lässt sich ein Knecht oder ein freier Haushöriger die vorerwähnten Missethaten zu Schulden kommen, ohne des Herrn oder Vaters Befehl und Zuthun, dann können solche persönlich zwar erst nach etwaiger Befreiung in Anspruch genommen werden: der Gewalthaber aber ist gezwungen, entweder den Schaden zu bessern, oder den Thäter dem Beschädigten in das Eigenthum, beziehungsweise mancipium zu bringen ***). Das heisst noxae dare oder dedere. So ordneten es die XII Tafeln.

---

*) Nur durch aufmerksames Studium der oben angeführten Quellenorte kann dies begriffen werden. Darauf ist um so grösseres Gewicht zu legen, als hier der bequemste und unfehlbarste Weg zu vollständiger Klarheit über die Methode der Römischen Jurisprudenz offen liegt. Nur wolle man namentlich bei Lesung des Pandektentitels berücksichtigen, dass Vieles einer späteren Epoche der Wissenschaft, als dies zweite Buch sie im Auge hat, angehört.

) Gaius IV, 75. 78. 81. *) Gaius III, 215.

Richtet ein Hausthier den Schaden an und zwar durch eine seiner Natur sonst nicht angemessene Bösartigkeit (contra naturam sui generis), so findet ein Gleiches Statt *).

III. Bürgschaft und Pfand.

a. Der Verbürgung Formen und Wesen **).

Zur mehreren Sicherheit mag sich ein Gläubiger mehr denn Einen Schuldner stellen lassen: das ward nach Anweisung der Juristen so gemacht, dass er die Frage spondes? an Mehrere nacheinander richtete, die dann die entsprechende Antwort gaben. Von Welchem er dann die Schuld einfordern wolle, war des Gläubigers Wahl. Die mehreren sponsores hafteten zu gleichem Rechte.

Einen andern Weg zur Umzäunung der Forderung zeigten die Kundigen, indem sie die Form angaben, wie man sich als Nebenschuldner binden könne. Dies setzt natürlich voraus, dass eine Hauptschuld bereits begründet sei. An die, welche sich verbürgen wollten, ward dann die Frage gerichtet, ob sie für das, was Jener schuldig geworden, mit aller Treue haften wollten? (fide tua promittis?) worauf dann die entsprechende Antwort erfolgte.

Das war dann eine besondere, in zweiter Reihe stehende Forderung, und das ist das Wesen eigentlicher Bürgschaft. Schuldner dieser Art heissen fidepromissores, können aber, wie die Mitsponsoren, nur zu Forderungen aus Verbal-Contrakten hinzugezogen werden.

Eine dritte Art von Verbürgung — die fidejussio — dagegen war möglich bei jeder Art von Verpflichtung, mochte sie aus Stipulation, Darlehn, oder einem der bonae fidei negotia entsprungen sein. Ja selbst bei Forderungen, denen das jus civile die Klage versagen musste, den s. g. obligationes naturales, war diese Verbürgung statthaft ***). Ihre Form

*) Vergl. oben p. 49. 3, b. **) Gaius III, 115—128. ***) Gaius III, 119.

war gleichfalls die Stipulation und zwar lautete dabei die Frage: fide tua jubes? d. h. willst du auf deine Verantwortung, dass ich diesen zum Schuldner habe? die Antwort: fidejubeo. Diese Art der hinzutretenden Haftung kam bei weitem am häufigsten vor und liess einer liberaleren Auffassung und Auslegung Raum.

Endlich ward als stillschweigende Verbürgung auch der simple Auftrag interpretirt, einem Dritten Credit zu gewähren. Es lag hierin nämlich von selbst der Zusatz „auf meine Gefahr hin.“ Ein solcher Bürge heist Mandator und seine Verpflichtung ward der bona fides gemäss beurtheilt. Die feinere Ausbildung dieses Verhältnisses (mandatum qualificatum) fällt erst der späteren Jurisprudenz zu.

Vom 6. Jahrhundert an werden diese Bürgschaftsverhältnisse ein häufiger Gegenstand der Gesetzgebung. Das ist um so weniger zu verwundern, als immer fühlbarer die Härte und Gefahr ward, die darin liegt, dass für fremde Schuld ein Dritter mit gleicher Strenge hafte, wie der eigentliche Schuldner. Eine Lex Apuleja *) und später eine Lex Furia **) (die zugleich den Bürgen nach Ablauf zweier Jahre seiner Haftung ledig erklärte), verschafften Mehreren gemeinsam als Sponsoren oder Fidepromissoren Angenommenen die Wohlthat, Jeder nur zu dem entsprechenden Antheil haften zu dürfen. Mit Rücksicht hierauf, damit Jeder wisse, woran er sei, forderte ein anderes Gesetz, unbekannten Namens, dass jeder Gläubiger die Zahl der ihm gestellten Bürgen öffentlich nenne; und eine Lex Cornelia ***) verbot, dass man sich über eine bestimmte Summe hinaus überhaupt verbürge. Dem Bürgen, der seiner Haftung gemäss, gezahlt hatte, gab die Lex Publilia †), um seines Schadens gegen den eigentlichen Schuldner sich zu erholen, eine Klage mit bündigster Hülfsvollstreckung (actio depensi), wie gegen einen confessus oder judicatus. —

*) Gaius III, 122. **) Gaius III, 121. ***) Gaius III, 124.
†) Gaius III, 127. IV, 22.

In diesem Geiste, nämlich der Erleichterung und Ermässigung der Bürgschaftsschuld, die ihrer Eigenthümlichkeit wegen eine besondere Behandlung in Anspruch nimmt, damit nicht zweckwidrige Härte Rechtens bleibe, ist die Gesetzgebung bis zu den äussersten Grenzen der Römischen Rechtsentwicklung vorgeschritten. Die Knotenpunkte dieses Ganges wird die Folge aufdecken. —

b. Das Pfand.

Dass besser als durch Bürgen der Gläubiger gesichert sei, der an einem Vermögensstück des Schuldners sich halten darf, dass m. a. W. die Sache dem Credit mehr Sicherung, als die Person biete, dies eingesehen zu haben, darf man dem Römischen Verstande zutrauen.

Am besten ist dem Gläubiger geholfen, dem an der Sache, die ihm haften soll, ein gegen Dritte verfolgbares Recht gewährt wird. Ein anderes Recht an körperlicher Sache, als das Eigenthum, kennt aber das jus civile nicht. Nicht anders also liess ein Real-Credit sich durchführen, als dass die Sache wirklich in des Gläubigers Eigenthum gebracht wird, mit der Verpflichtung freilich, wenn die Schuld getilgt sei, sie ihrem vorigen Herrn zurückzugeben. Das geschah mittelst mancipatio mit angehängtem Treu-Vertrag (cum lege fiduciae) *). Häufiger als dies umständliche Verfahren kam das simple Faustpfand (pignus) vor. Hier blieb der Schuldner Eigenthümer; der Gläubiger war blosser Inhaber der Sache und ohne rechtliches Mittel, selbst, wenn sie abhanden kam, sie sich wiederzuverschaffen. Nur gegen diebische oder gewaltsame Abnahme schützte ihn die Obrigkeit. Es war das von vorn herein ein rein thatsächliches Verhältniss. Allmählich brach sich der Gedanke Bahn, dass wer ein pignus nehme, re contrahire. Pignus ward der Name für einen der Real-Contrakte und als solcher ex aequo et bono klagbar **).

*) Gaius II. 60. Cic. de off. III, 15. 17. Paul sent. rec. II, 13. §. 5.
**) Vergl. oben p. 121.

Weiter hat es das jus civile in der Ausbildung des Pfandrechts nicht gebracht. Es liegt hier alles noch im rohsten Keime. Die weitere Entwicklung ist andern rechtsbildenden Mächten vorbehalten.

IV. Auflösung der Schuldverhältnisse.

Gelöst wird das Band, welches den Schuldner an seinen Gläubiger knüpft, vor allem durch Leistung des Geschuldeten, bestehe dies in einem Geben oder einem Thun. Darum heisst dies Geschäft vorzugsweise: solutio *).

Aber auch ohne dass die Leistung erfolgt, kennt das jus civile für die Befreiung des Schuldners Wege, und zwar:

1) Wenn mittelst Erz und Waage die Schuld eingegangen ist, kann Entbindung des Schuldners nicht anders als gleichfalls per aes et libram vor sich gehen **).

2) Ist verbis contrahirt, so tilgen Worte entgegengesetzten Sinnes die Schuld. Solche, auf Befreiung gerichtete Stipulation heisst acceptilatio (habesne acceptum? — habeo)***).

3) Das nomen litteris contractum ist aus der Welt durch Tilgung im Hausbuch.

4) Wer durch res schuldig geworden ist, wird frei durch Rückgabe des Gegenstandes, der die Schuld begründete.

5) Die obligatio consensu contracta ist aufgehoben durch contrarius consensus, oder, was dasselbe sagt, mutuus dissensus.

Das Alles folgt aus der Natur der Sache.

Geht die Absicht nicht dahin, dass der Schuldner der Verpflichtung ledig, sondern darauf, dass er nur in andrer Form gebunden werde (z. B. wer consensu schuldete, soll nun ex stipulatu Schuldner sein, wer re haftete, nun litteris), so heist der dies bewirkende Vertrag novatio †). Dies Ge-

*) Gaius III, 168. **) Gaius III, 173—175. ***) Gaius III, 169—173.
†) Gaius III, 176—180.

schäft enthält stets zweierlei: Tilgung der bisherigen und Begründung einer (formell) neuen Schuld.

Endlich geht jede Forderung dadurch unter, dass über sie ein Rechtsstreit wirklich anhängig wird (litis contestatione) *). Das kann erst weiterhin klar werden, wie überhaupt was von der gerichtlichen Verfolgung der Forderungsrechte zu sagen ist, einem späteren Abschnitt vorbehalten bleibt.

Vierter Abschnitt.

Der Erbgang.

I. Quiritische Grundgedanken.

So oft ein selbständiges caput durch den Untergang des natürlichen Menschen, d. h. den Tod zu Grunde geht, so verliert entweder eine Familie ihr Haupt, oder es geht eine Familie unter. Ersteres findet Statt, wenn der Verstorbene ein paterfamilias war, den sui heredes, d. h. seiner Gewalt bisher unterworfene Personen überleben — letzteres wenn der Verstorbene seiner eigenen Familie Anfang und Ende, also entweder ein (selbständiges) Frauenzimmer, oder ein Mann ohne uxor in manu und ohne (natürliche oder adoptirte) Kinder war. In beiden Fällen geht ohne Wiederkehr zu Grunde, was zu seinem Bestehen die Person des Vertsorbenen voraussetzte: hausherrliche Gewalt, Vormundschaft, persönliches Nutz-Recht an Dingen (servitus personalis) und vor der Lex Poetelia auch die Schuld. Seitdem aber durchs Schuldrecht nicht mehr die Person, sondern das Gut verstrickt wird, klebt am Vermögen die Verbindlichkeit, und lastet auf dem, welchem das Vermögen zufällt, d. i. dem Erben.

Was nun aber aus dem Vermögen, der hereditas, werde,

*) Gaius III, 180—182.

darnach ist im ersteren Falle keine Frage. Denn es ist ur-quiritischen Rechtens, dass den von ihrem Gewalthaber durch den Tod erlösten haushörigen Freien das zufallen muss, was der Familie Gut war, was also von jeher das Ihre gewesen wäre, hätte nicht des lebenden paterfamilias Macht die ihrige gebunden.*) Es sei denn, der Verstorbene habe bei Lebzeiten von seinem Recht Gebrauch gemacht, in einem Testament, das will sagen, in einem Privatgesetz, die Seinen, oder etwelche der Seinen erblos (exheredes) zu machen und andere Erben sich zu rufen — wie geschrieben steht: Uti legasset — ita jus esto! — Durchs Testament wird der Familie Recht gebrochen und der gesetzte Erbe nimmt das Gut: ist letzterer aber zugleich suus heres, so macht das Testament in seinem Recht keine Veränderung.

Anders, wenn der Verstorbene haushörige Erben nicht hinterlässt, oder nicht hinterlassen konnte. Dann soll, falls er intestatus, d. h. ohne Testament verstirbt, kraft des Gesetzes, das Erbe haben, wer im Agnatenkreise dem Erblasser am nächsten steht **). Nimmt der es nicht, weil er nicht will oder nicht kann, so kommt nicht etwa der folgende Agnat an die Reihe,***) sondern die Verlassenschaft fällt der gens zu — nimmt aber auch diese sie nicht, so mag sie nehmen, wer da will und kann. Aber sehr verschieden ist des proximus agnatus und der Gentilen Erbgang von demjenigen der Haus-Erben: letztere sind necessarii heredes, d. h. es wird nicht gefragt, ob sie das Erbe wollen, oder nicht. Sie haben es im Augenblick des Todes schon und können gar nicht anders, als Erben sein. Bei sui heredes ist also gar kein Moment zu denken, wo ohne Herrn das Gut sei. Das folgt aus dem Urbegriff der quiritischen Familie. Ganz anders bei Denen, die erst aus

---

*) L. 11 D. de lib. et post. (28, 2). **) Gaius III, 91. Ulp. XXVI, 1. Vgl. oben p. 50. ***) Gaius III, 12—13. Ulp. XXVI, 5.

dem Gesetz ihr Erbrecht ableiten, sei es aus der Lex publica (den XII. Tafeln) oder der lex Privata (dem Testament). Hier muss ein Moment der Herrenlosigkeit eintreten, wenn auch ein noch so kurzer. Dem Recht dieses Zeitraums ist noch fremd der klassische Gedanke, dass die Verlassenschaft bis zur Uebernahme durch den Erben, ein Vermögensganzes bleibe, welches die eigne Schwere so zusammenhält, als herrschte darin noch des Verstorbenen lebendiger Wille. Herrenlos ist also das Gut, bis die Berufenen erklären, ob sie den Ruf des Gesetzes annehmen wollen, oder nicht. Während dieser Zeit mag, wer da will, ihnen zuvorkommen und vom Gute an sich nehmen, was er will. Ursprünglich ward, wer solch herrenloses Gut nahm, gewiss auf der Stelle Eigenthümer: wir wissen aber nicht anders, als dass er erst durch einjährigen Besitz es wurde (pro herede usucapio)*), d. h. also: binnen Jahresfrist mag der vom Gesetz gerufene Erbe die so besessene Sache als Theil der hereditas vor Gericht dem Besitzer abgewinnen. Nach Jahresfrist nicht mehr.

Dass der Verstorbene auf keinen Fall erblos bleibe, daran lag dem geistlichen Rechte**). Denn die Opfer, die des Todten Pflicht gewesen, die sacra, durften nicht untergehn. Sie fortzusetzen war des Erben Pflicht. Ward von den Gerufenen nun Niemand Erbe, so galt als solcher, wer von der Erbschaft am meisten an sich gebracht***); dieser blieb zur Darbringung der Opfer verpflichtet.

Das ist, was über den Erbgang im alten Quiritenrecht Rechtens war. Und nicht sehr augenfällig ist die Erweiterung, die diesem engen Kreise im jus civile zu Theil ward. Dess darf man sich nicht wundern: denn neue Erben zu berufen, dazu reichte weder der Rechtskundigen, noch der Gerichte Ansehn hin. Und dass an neue Gesetze hier nicht

---

*) Gaius II, 52 f. Vergl. oben p. 114. **) Vergl. oben p. 50 (5). ***) Cic. de legg. II, 19 i. f.

gedacht ward, das hatte einen Grund, der später sich ergeben wird. Ohnehin war kraft des Uti legasset jeder Private, dem des Gesetzes Erbgang nicht gefiel, sein eigner Gesetzgeber.

Bei näherem Einblick aber findet man, dass nirgends die Schöpfungskräfte des jus civile gewaltiger gewirkt haben, als innerhalb der engen Schranken, die ihnen das strikte Erbrecht vorzeichnete. Früh ward es hier klar, dass nicht in der Beschränktheit, sondern in der Freiheit die Gefahr liege, und dass dahin gewirkt werden müsse, eben die Schrankenlosigkeit des uti legasset auf ihr Maass zurückzuführen, dass aber diese Schranke nicht von aussen her, sondern aus dem Gesetze selbst zu nehmen sei, welches den Privaten diese höchste seiner Freiheiten gewährt hatte. So ist es denn fast ausschliesslich das

II. Recht der Testamente,

welches den Gründern des jus civile für ihre Arbeit Stoff gab, während dem Erbgang des Gesetzes eine andre Macht, die über das jus civile hinausging, die dem neuen Zeitgeist entsprechende Fortentwicklung gebracht hat, wovon an seinem Orte wird zu reden sein.

Es schuf also die Jurisprudenz zunächst den Begriff der testamenti factio, als unveräusserliches mit dem status eng verwachsenes Grundrecht Römischer Bürger, des Inhalts, dass nur wer es besitzt, bei einem Testament als Urheber, Zeuge oder Erbnehmer betheiligt sein kann. Fähig über seinen Nachlass zu verfügen ist nur der in jeder Beziehung Selbstständige — d. h. wer sui juris, mündig, bei vollem Verstande und nicht gerichtlich der Verwaltung seines Guts für unfähig erklärt ist. Das diese Eigenschaften besitzende Frauenzimmer bedarf zur Ausübung der testamenti factio des Beistandes ihrer Tutoren *). Was

*) Gaius II, 115, Ulp. XX, 15.

betrifft, d. h. die Art und Weise der Errichtung eines letzten Willens, so blieb es bei der dreifachen des Quiritenrechtes *). Ante comitia calata (durch Curienbeschluss) was jetzt jedem, nicht bloss dem Patrizier freistand, in procinctu, und per aes et libram i. e. per mancipationem. Das letztre wird aus leicht begreiflichen Gründen bald die einzig gangbare Form **). Im wesentlichen ging es dabei zu, wie bei jedem andern mancipium: fünf Zeugen, der Waagehalter und ein s. g. antestatus, d. h. eine den Akt beaufsichtigende Person. Der emtor (familiae) musste anfangs mit dem einzusetzenden Erben identisch sein ***), später genügte ein beliebiger Dritter. Mit feierlichen Worten erklärte derselbe, dass er den Nachlass (familiam pecuniamque) in seine Hand und unter seinen Schutz nehme †). Wen der Testator zum Erben ernennen, und was er sonst über das Seine befehlen wolle, wird von ihm selbst mündlich erklärt (nuncupatio) mit der Formel: Ita do, ita lego, ita testor, itaque vos Quirites testimonium mihi perhibitote! Schrift ward nicht gefordert, schadete aber nichts. Nach und nach genügte statt der nuncupatio eine von sämmtlichen Zeugen nebst libripens und antestatus (also 7 im ganzen) unterschriebener Aufsatz, der unter Aussprechung obiger Worte dem familiae emtor in der Regel versiegelt überreicht ward. Dass aber die ganze Handlung eine stätige Einheit sei, auch den Zeugen kein Makel anhefte, überhaupt Alles der Ordnung gemäss hergehe, davon ward kein Tüttel nachgelassen ††).

---

*) Gaius II, 101 ff. Ulp. XX, 2. **) Gaius II, 103 ff. ***) Gaius l. c.
†) Gaius II, 104. Ulp. XX, 29. ††) Gaius II, 105 – 108. Ulp. XX, 3 — 5.

2. Inhalt der Testamente.

a) Erbeinsetzung und Enterbung.

α. Recht der sui und posthumi.

War der Hergang äusserlich tadellos, so fragte sich noch sehr, ob er nicht im Innern einen Fehler trage, der dennoch verhinderte, dass das Testament zu Recht bestehe. Hier war es wo die Auslegung vollends zu ihrem Rechte kam. Zunächst, heist es, kommt Alles darauf an, dass zu Anfang des Testamentes ein fähiger Erbe ernannt ist, d. i. eine lebende Person, die mit dem Testator testamenti factio hat. (Wer einen Knecht sich zu Erben setzt, der macht dazu dessen Herrn.) Die Zahl der Erben hat keine Grenze *).

Der Wille muss in befehlender Form erklärt werden — denn der Testator ist Gesetzgeber (heres esto! heredem esse jubeo, nicht volo) **). Ferner ist darauf zu sehen, dass wer haushörige Erben hinterlässt, diese, wenn er sie nicht in ihrem Recht bestätigen, also selbst zu Erben machen will, erst aus dem Erbe entferne (exheredare) ***), ehe er an ihrer Stelle Fremde ruft. Es ist nicht genug, dass Jemand sagt: anstatt der Meinigen ernenne ich Den oder Den zum Erben — er muss sagen: die Meinen sollen erblos sein (exheredes sunto!): Mein Erbe sei Dieser. Aber auch das genügt nicht: jeden einzelnen Sohn muss er ausdrücklich (nominatim) †) erblos machen, oder aber ihn wenigstens zu einem Theile zum Erben einsetzen. (Mit Töchtern und Enkeln ward es, wenigstens in späterer Zeit, weniger streng genommen) ††). Ist diese ausdrückliche Maassregel unterblieben, auch nur bei Einem, so kann das Testament zu Recht nicht bestehen — denn die Satzung fehlt, durch welche allein der Familie Recht gebrochen

---

*) Gaius II, 189 f. **) Gaius II, 117. Ulp. XXI. ***) Gaius II, 123. Ulp. XXII, 16.

†) Gaius II, 127. Ulp. XXII, 20. ††) Gaius II, 24. Ulp. XXII, 17.

wird. Hineingedeutelt wird nichts: es gilt nie die Ausflucht, dass er es ja implicite so gemeint habe. Und zwar wird stets durch solchen Fehler das ganze Testament zu nichte — denn dass ein Gesetz halb bestehen, theilweise nicht bestehen könne, ist undenkbar. — Selbst die Enterbung rettet das Testament nicht, wenn sie nicht in ganz rechter Form (rite) geschieht. Ebensowenig die Einsetzung der sui, wenn sie nicht wirklich als nothwendige Erben, also ohne alle Bedingung und Clausel, wodurch ihr Erbrecht fraglich werden könnte, ernannt sind. Erfinderisch waren die Juristen darin, Lücken, auch nur von eines Nadelöhres Grösse zu entdecken, durch welche man den Testamenten beikommen könne.

Es ist nicht genug, dass die bei Errichtung des Testaments in des Testators Gewalt Stehenden solcher Maassen berücksichtigt werden. Jeder, der später suus wird, sei es durch Geburt, oder rechtliche Vorgänge, ja wer auch nach des Testators Tode als nachgebornes Kind zur Welt kommt, d. h. jeder posthumus zerstört das Testament *), und zwar ohne Rettung; denn da noch nicht Geborne zu Erben zu ernennen ebenso unmöglich ist, als sie zu enterben, so giebt es kein Mittel, dem Bruche vorzubeugen. Hier sah sich nun die Auslegung genöthigt, um vor ihrer eignen Schärfe sich zu wahren, einen Schritt zurückzugehn. Wenigstens die nachgebornen eignen Kinder soll man einsetzen oder enterben, und so das Testament vor Ruption retten können **). Freilich blieben noch viele Fälle von agnatio posthumi übrig, denen der Testator nicht vorbeugen kann, und denen erst eine spätere Zeit durch Gesetzgebung vorsehen musste.

Und wozu das Alles? welchem Endzweck diese sich selbst überbietende ängstliche Genauigkeit? Zu nichts anderem, als um dem Uti legasset Schranken zu setzen, ohne

*) Gaius II, 130 f. Ulp. XXII, 18 f. **) Gaius II, 132. 134. Ulp. XXII, 21. 22.

das Gesetz gegen eine Grundfreiheit der Bürger aufzurufen. Härte sollte der Härte begegnen, Strenge durch Strenge gebeugt werden. Wer die Seinen um das Ihre bringen wollte — hindern konnte mans nicht — aber schwierig wollte man es machen, und wo möglich sollte sich sein Wille an der eignen Starrheit brechen.

β. Testamentum inofficiosum.

Schlimm ist es freilich, wenn etwas Andres als der billige Sinn und das natürliche Gefühl vor dem Missbrauch unveräusserlicher Rechte schützen muss. Der Sittenverfall, der unseres Zeitraums Marken zeichnet, machte, dass selbst diese Schranken nicht mehr genügender Zaun waren vor Unnatur und Frevel an dem Nächsten. Aber wo dem Testament nichts anzuhaben war, was war zu machen, so sehr es auch empörte, wenn Erbschleicher und Buhlerinnen mit dem Erbe davon gingen, während die Nächsten darben mussten. Aber die Jurisprudenz konnte das nicht hindern: hier wars an der Centumvirn, den Ausweg zu finden. Durch Weisthümer ward es Rechtens *), dass kein Testament vor Gericht Anerkennung zu gewärtigen habe, in welchem den nächsten Verwandten in auf- und absteigender Linie nicht wenigstens ein Theil von dem gegeben werde, was ohne Testament das ihre gewesen wäre.

Dem Uti legasset traten solche Entscheidungen nicht zu nahe, deren Grund vielmehr der war, dass wer ohne Ursache um dies Wenigste die Seinen bringe, entweder ein Nichtswürdiger, oder nicht bei Sinnen sei **). Zu seiner Ehre wird das letzere angenommen; ein Wahnwitziger ist intestabilis, und das testamentum inofficiosum galt wegen mangelnder testamenti factio als nicht vorhanden. Die Erben, wenn sie mit ihrem Antrag auf Cassirung (querela inofficiosi) bei dem Centumvirn durchgedrungen ***), mögen also

*) Quintil. Instit. orat. V, 2. **) L. 2—5 D. de inoff. tstm. (V. 2). pr. J. de inoff. (II, 18). ***) Plin. epist. V, 1. VI, 33.

ihr volles Erbtheil nehmen. Der Pflichttheil aber, dessen Zuwendung die Cassirung abwandte, stellte sich mit der Zeit auf 1/4 der Intestatportion fest, und zwar sind, da das Ganze auf Anerkennung der Rechte des Bluts beruht, ohne Rücksicht auf den Agnatenverband die Nachkommen in gerader Linie, ferner die Ascendenten väterlicher und mütterlicher Seite (erst in späterer Zeit und nur bedingungsweise auch die Vollgeschwister) die zum Pflichttheil, beziehungsweise zur Querel Berechtigten *). Von dem was die Centumvirn vermochten und welcher Art ihr Einfluss war, ist kein merkwürdigeres Denkmal, als dies Pflichttheilsrecht uns aufbehalten, woraus wir noch auf vieles Unbekannte schliessen mögen.

Dennoch schreibt sich noch aus diesem Zeitraum der erste Angriff her, den die Gesetzgebung aufs Uti legasset gewagt hat. Dem lag aber eine wesentlich politische Rücksicht zum Grunde, da grosse Anhäufung von Gut in Weiber-Händen der Sitte und dem Staate gefährlich schien. Der Voconische Volksschluss (565) **) verbot jedem höchstbesteuerten Bürger die Einsetzung von Frauenzimmern zu Erben überhaupt, ausser der eignen Tochter; dem Mindervermögenden wenigstens, dass er mehr als die Hälfte seines Guts an Weiber bringe. Dass damit die Lex Voconia noch nicht erschöpft war, wird weiterhin sich zeigen. —

Als des Testamentes Sinn und Zweck ist bisher nur die Ernennung von Erben ins Auge gefasst worden. Heres ist aber dem jus civile nur derjenige, der so in des Verstorbenen Recht und Pflicht eintritt, als lebte dieser in ihm selbst fort. Das ist ein Begriff, der an Kraft und Fülle im Recht nicht seines Gleichen hat. In lebendigster Anschauung stand, was heres bedeute, der damaligen Zeit vor den geistigen Sinnen. Die Juristen von damals sannen nicht darüber nach; sie sahen und sie wussten es, wie so vieles

*) L. 1 D. de inoff. (V, 2). **) Gaius II, 274. Gell. XX, 1. XVII, 6. VII, 13. Cic. in Verr. II, 1. c. 41 — 43. pro Balb. c. 8.

Andere, dessen unendlichen Reichthum ans Licht zu breiten erst der klassischen Zeiten Amt war.

Die gesetzgebende Kraft des Testamentes geht aber über die Anordnung von hereditas hinaus. Diese ist zu allem Uebrigen, was befohlen und verfügt wird, nur Voraussetzung und Vorbedingung. Dass der paterfamilias den Seinen, soweit sie unmündig oder weiblichen Geschlechtes sind, Vormünder setzen kann, ward schon oben gesagt *), ebenfalls, dass er Knechte zu Freien machen kann (befiehlt er zugleich dem Freigelassenen Erbe zu sein, so ist dieser heres necessarius). Nicht minder aber besteht zu Recht, wenn befohlen wird, dass Personen, die man nicht zu Erben will, aus dem Nachlass Einzelnes als Vermächtniss zufalle. Jede dies bezweckende Anordnung heisst

b) Legatum,

und ist in verschiedener Weise möglich: entweder so dass dem Erben befohlen wird, einem Dritten etwas zu geben (heres dare damnas esto — legatum per damnationem) **); hieraus entspringt dem Bedachten eine Schuldklage strengster Art; oder so: dass der Testator erklärt, es solle Jemand an einer einzelnen ihm gehörigen Sache sofort quiritisches Eigenthum haben, selbige also vom Erben mit der Eigenthumsklage abfordern können (legatum per vindicationem)***), oder ein Gebrauchsrecht auf Lebenszeit (ususfructus oder usus). — Von ersterer Art ist es eine geringe Abweichung, wenn des Testators statt ~~des Gebers beizuordnen~~, befiehlt, der Erbe solle erlauben, dass sich der Bedachte den bestimmten Gegenstand aussuche (leg. sinendi modo) †) und etwas anders gestaltet sich das Recht auch dann, wenn von mehren Erben Einem gestattet ist, sich ein Voraus zu

*) Vgl. p. 100. **) Gaius II, 201 ff. Ulp. XXIV, 4. ***) Gaius II, 193 ff. Ulp. XXIV, 3.

†) Gaius II, 209 Ulp. XXIV, 5.

nehmen (praecipito! — legatum per praeceptionem) *), was dann im Erbschichtungsverfahren zur Sprache kommt.

Dass auch diese Einzelzuwendungen (Vermächtnisse) in der rechten Form (wie die Erbeseinsetzung mit befehlenden Worten), an die rechten Personen, bezüglich der rechten Dinge geschehen — darauf ward aufs Strengste gehalten und Nichts nachgesehen. Wird das Testament zunichte, so werden sie alle ungeschehen, es mag aber leicht ein Legat ungültig sein und das Testament doch bleiben. Auch hier hatte der Scharfsinn der Juristen ein reiches Feld (Regula Catoniana! Cautio Mucina!). Während unsres Zeitraums waren unzählige Punkte noch streitig. Erst im klassischen Recht hat sich die Lehre gesetzt und abgeklärt.

Mit wieviel Legaten Jemand seine Erben beschweren wollte, war seine Sache. Er konnte es soweit, dass den Erben ausser dem Titel nichts übrig blieb. Von dieser Freiheit muss ein arger Gebrauch gemacht sein, da die Gesetzgebung schon früh sich ins Mittel legte: aber so unnahbar war noch das Uti legasset, dass nicht gegen den Testator das Gesetz sich richtete, sondern (Lex Furia testamentaria **) — 6. Jahrhundert) nur dem Bedachten bei vierfacher Strafe verbot, ein Legat über 1000 As anzunehmen. Rücksichtsloser ging die vorher genannte Lex Voconia ***) zu Werke, die jedes Legat für nichtig erklärte, welche den Betrag desjenigen überstiege, was von der Erbschaft beim Erben verbliebe. Die Lex Falcidia †), die mit kühnerem Griff den Erben stets ein Viertheil wahrte, gehört zwar nicht mehr diesem Zeitraum an, ist aber, da sie die Schranken des Uti legasset in diesem Gebiet zum Abschluss brachte, hier nicht zu umgehen. Sie fällt unter ~~Cäsars Triumvirat ums Jahr 714,~~ und ist abermals einer jener Volksschlüsse, die noch heutigen Tags in Kraft stehen.

---

*) Gaius II, 216. Ulp. XXIV, 6. **) Gaius II, 225. Ulp. XXVIII, 7. ***) Gaius II, 226.

†) Gaius II, 227. Ulp. XXIV, 32.

III. Der Erbschaft Antritt, Theilung und gerichtliche Verfolgung.

1) Es kann kaum oft genug gesagt werden, dass zwischen sui heredes als eigentlichen Notherben, und jedem andern zur Erbschaft Gerufenen der grosse Unterschied darin liegt, dass erstere, wenn sie nicht enterbt sind, von selbst, sie mögen wollen oder nicht, letztere nur durch freien Willen Erben werden. Hier bedarf es zur Antretung also einer Willenserklärung, die aber weder an Form, noch Ort, noch Zeit gebunden ist. Nur wo im Testamente cretio *) befohlen ist, d. h. es müsse sich der Gerufene in bestimmter Zeit förmlich erklären, tritt, wenn er dies unterlässt, ein Andrer an seine Stelle (substitutio). Aufforderung, sich nicht allzulange zu besinnen, liegt in der Gefahr, dass inzwischen dritte Personen durch usucapio pro herede die Erbschaft oder Stücke davon an sich bringen **). Wer einmal Erbe geworden, hört nie und nimmer auf es zu sein (semel heres — semper heres), und zwar wird es rückwärts so angesehen, als sei er Erbe geworden im Augenblicke, wo der Erblasser starb.

2) Kommen Mehrere gemeinschaftlich zur Erbschaft, sei es ab intestato (mehrere sui — mehrere gleich nahe Agnaten) oder weil der Testator sich mehrere Erben (coheredes) setzte, so fällt Sämmtlichen die Erbschaft als ungetheiltes Ganzes zu. Denn des Einen Recht ist so gut wie des Andern. Jeder ist des Verstorbenen voller und ganzer Vertreter. Die Verlassenschaft wird zur communio. Jedes Atom derselben steht in Aller Eigenthum. Aber dass das für immer so bleiben solle, ist nicht die Meinung. Darum kannte schon das älteste Recht jenes mehrfach schon erwähnte Erbschichtungsverfahren (arbitrium familiae erciscundae von ercto-ciere = theilen), wo die vom Prätor ernannten Schiedsleute (nach den XII Tt. drei) ***) jedem Miterben seinen Antheil zu ausschliesslichem Recht nach

*) Gaius II. 164. **) Vgl. oben p. 114. ***) Vgl. oben p. 50.

bestem Gewissen (Uti inter bonos bene agier oportet) zusprachen. Bei testamentarischer Erbschaft konnten diese Antheile sehr ungleich sein. Was aber die Forderungen des Verstorbenen angeht, so hat damit der Theilungsrichter nichts zu schaffen: diese mag — so setzten die XII Tafeln — jeder Erbe ohne Weiteres nach Maassgabe seines Antheils geltend machen (Nomina ipso jure ercta cita sunto), wie für die Schulden jeder nach seinem Antheil zu haften hat.

3) Behufs gerichtlicher Verfolgung wird die hereditas als ein Ding angesehen, von dem der Erbe, wie von körperlichen Gegenständen, vor Gericht behaupten kann, es sei das Seine. Folglich gibt es eine hereditatis vindicatio, wobei Alles wie bei der gewöhnlichen rei vindicatio seinen Gang hat. Beklagter ist, wer durch sein Innehaben von Erbschaftssachen des Klägers Erbrecht bestreitet. Nur dem, der es bereits pro herede usucapirt hat, ist nichts anzuhaben. Bei der legis actio musste irgend ein Stück der Erbschaft diese in jure vertreten *). Dass auch eine in jure cessio hereditatis möglich ist, versteht sich hiernach von selbst **). Alles das liegt aber noch sehr im Rohen und hat sich später ganz anders entwickelt.

Viertes Capitel.

Die Besserung des Rechtsganges und ihr Einfluss auf das jus civile.

Dass den Gerichten nächst den Kundigen und den Kundigen nächst den Gerichten das jus civile seine Schöpfung danke, ist seines Ortes gesagt ***) und auch zum Theil schon ausgeführt. Aber nur zum Theil. Denn wenn gezeigt ward, wie die Wissenschaft auf die Centumvirn wirkte

*) Gaius IV, 17. **) Gaius II, 34 f. ***) Vgl. oben p. 76.

und wie aus des Volksgerichtes Sprüchen Recht ward, so ist damit nur beschrieben, wie die Sache ihren Anfang nahm. Wäre so fortgefahren, so ist nicht gesagt, dass das Ende ein gutes geworden wäre. Denn stürmisch, trotz der Catonen Widerstand, drängte sich eine neue Zeit heran und ein neues Geschlecht, dem der Glaube fehlte an der Götter Willen und der Väter Satzung, und welchem, was dem Handel und Wandel nützte, das Höchste schien. Diesem neuen Volke, wie überseeischer Verkehr und Aufnahme neuer Bürger es erzeugt hatte, gehörten ja auch die Richter an, die Centumvirn sowohl, als die zum Urtheilen bestellten Privaten. Wenn die Volksrichter zu meinen anfingen, dass keine Schranke mehr sie binde, und dass es ihres Amtes sei, dem was der Verkehr fordere, trotz Gesetz und Herkommen, Geltung zu verschaffen, wo war dann die Grenze? Was wäre im Rechte noch fest geblieben? War denn noch, als die Blüthe des Freistaates vorüber war, zu bauen auf den alten Sinn des Volkes, dass es wollte gehorsam sein seinen alten Rechten? Hier war in der That die Gefahr noch weit grösser, und noch mehr Schaden drohte dem Recht von Richtern, die an nichts Gegebenes mehr sich banden, als von einer stürmischen, hierhin und dorthin wankenden, dem Augenblicke fröhnenden Gesetzgebung. Und um so näher kam diese Gefahr, je mehr das jus civile, auch in seiner beschriebenen Entwicklung, zum Vorwurf hemmender Steifheit und drückender Enge noch immer gerechten Anlass gab. Das aequum et bonum, welches als des Rechtes höchstes Gebot man stets im Munde führte, weichen musste es ja dennoch, wenn das ihm widerstehende Wesen, wenn eigennützige unredliche Gesinnung sich nur der Alles beherrschenden Form versichert hatte und auf diese als auf ihr Recht sich steifen durfte. Dass in einem Augenblick der Ungeduld die verhasste Form zerbrochen, mit ihr zugleich aber der beste Inhalt verschüttet worden wäre, nahe genug hat diese Gefahr des Römischen Rechtes Jünglingsalter bedroht.

Den Weg, der, vor diesem Unheil sie zu retten, einzig offen lag, beschritten zu haben mit dem Tritte der Unfehlbarkeit, des Genius glücklichem Vorrecht, ist die grösste und folgenreichste That, deren diese Nation auf ihrer langen, arbeitsvollen Laufbahn sich zu rühmen hat.

Die Form, anstatt sie zu zerbrechen, der Freiheit dienstbar zu machen, die Freiheit, statt sie schrankenlos wuchern zu lassen, an die Form zu binden, — durch einen und denselben Meistergriff der Form Freiheit und der Freiheit Form zu geben, wie das möglich war, ist hier zu beschreiben der Ort.

I. Das gerichtliche Verfahren bis auf die Lex Aebutia.

Dass seit Servius Tullius sich die Rechtsverfolgung in das Verfahren vor dem Gerichtsherrn (in jure) und vor den Urtheilsfindern (in judicio) theilte, ist bekannt *). Was in jure vor dem Prätor vor sich ging, hiess seit den XII Tafeln legis actio, weil sich der wesentliche Theil der actio, nämlich die Behauptung des verfolgten Anspruches genau an die verba legis anschliessen musste, die dieses Anspruchs Quelle waren. Trotz dem, dass seit Cn. Flavius und Sextus Aelius die den verschiedenen Rechten entsprechenden Actionen männiglich bekannt waren, lag dennoch den Unkundigen die Gefahr des Strauchelns nahe, und dies Straucheln war verderblich, da der Urtheilsfinder ganze Thätigkeit von dem abhing, was in jure war verhandelt worden, wenn also hier ein Fehler war, es dem Rechtsprechen an allem Grund und Boden fehlte. Nicht blos Abweisung erfolgte in solchem Fall, sondern für immer war das Recht verloren **); denn der Prätor durfte nicht dulden, dass über dieselbe Sache zum zweiten Mal legis actio vorgenommen ward.

Diese Strenge ist das Grundwesen der legis actio, wenn sie auch nicht bei jeder einzelnen im gleichen Grade her-

*) Vgl. oben p. 40. **) Gaius IV, 30. Gellius XVI, 10.

vortritt. Es hatten sich im Laufe der Zeit vier Grundformen der legis actio festgestellt *) (eine fünfte — aussergerichtliche Selbsthülfe durch Pfändung l. a. per pignoris capionem — führt nur uneigentlich den Namen) **), deren jeder ihr besonderes Gebiet zufiel, wenn auch nicht immer mit allzuscharfer Begrenzung.

Die im Anfang allein stehende legis actio sacramento blieb immer noch das ordentliche Verfahren ***). So musste eingeleitet sein jeder Streit, der an die Centumvirn sollte, bestehe der Anspruch im Recht auf ein Ding oder in einer Schuldforderung. Im ersteren Fall fand immer noch das auf scheinbare Gewalt (vis festucaria) begründete alte Vindicationsverfahren Statt. Aber, wie oben bereits erwähnt †), ward regelmässig der einfachere Weg mittelst sponsio vorgezogen. Die summa sacramenti, die jetzt nach Maassgabe des Streitgegenstandes 500 oder 50 As betrug, fiel nicht mehr in den geistlichen, sondern in den weltlichen Schatz ††). Seit der Lex Pinaria †††) ward nicht mehr, wie ehedem, sofort nach Vollzug der legis actio, sondern erst nach 30 Tagen die Sache dem urtheilfindenden judicium überwiesen, zu dessen Empfang sich die Streitenden in einem neuen Termin vor dem Prätor einzufinden hatten.

Weniger feierlich, umständlich und kostspielich war die legis actio per judicis postulationem. Sie erforderte nur, dass die Betheiligten in jure erscheinend angaben, für welches Verhältniss sie einen Schiedsmann wünschten. Für die Erbittung des Richters gab es eine ein für allemal hergebrachte Formel (Judicem arbitrumve postulo uti des.)[1]; bei Bezeichnung der zu schlichtenden Verhältnisse aber (Erbtheilung — Grenzscheidung — Gemeinheitstheilung — Brautschatzrückgabe — Vormundschaft) hatte man sich eben

*) Gaius IV, 12. **) Gaius IV, 26. ***) Gaius IV, 13.

†) Vgl. oben p. 118. ††) Gaius IV, 13. †††) Gaius IV, 15. Gell. V, 10.

[1]) Vgl. Keller, Röm. Civ. Proc. p. 70.

so streng an die Worte des Gesetzes zu halten, wie bei der legis actio sacramento. Also auch hier konnte leicht gesündigt und durch falschen Ausdruck das Recht verloren werden.

Ein grosser Fortschritt lag in der schwerlich vor dem Ende des 5. Jahrhunderts erfolgten Einführung der legis actio per condictionem *). Dringendes Bedürfniss eines schleunigeren Verfahrens in klaren Schuldsachen hatte sie hervorgerufen. Statt aller Feierlichkeiten in jure war nur die in Folge einer Anzeige des Klägers an den Beklagten erfolgte Vereinbarung nothwendig, nach 30 Tagen vor dem Prätor zu erscheinen, um von diesem einen Privaten zum Richter zu erhalten **). An die Stelle des sacramentum trat gemäss der Lex Silia, die diesen neuen Prozess zuerst für baare Geldschulden einführte ***), das gegenseitige Versprechen (sponsio) des dritten Theils der eingeklagten Summe †). Bei der condictio ex lege Calpurnia, die auf bestimmte Gegenstände ausser Geld ging (condictio triticaria), fiel diese Sponsion weg. Der bestellte Richter hatte auf die Frage, ob der Beklagte das Geforderte zu leisten schuldig sei oder nicht, einfach ja oder nein zu antworten. Ersteres war Verurtheilung (condemnatio), letzteres Lossprechung (absolutio); das heisst judicium strictum im schroffen Gegensatz zum arbitrium, wo die Machtvollkommenheit des Richters eine freie, nur durch sein eigenes Gewissen begränzte war ††). Bei letzterem ist des Streites Gegenstand und Umfang unbestimmt, erst durch des Richters Ermessen festzustellen, und des Anspruchs Quelle nicht der Befehl des Gesetzes, sondern das bonum et aequum: darum fanden auch alle den besonderen Umständen des Falles entnommenen Einwendungen ohne Weiteres Berücksichtigung:

---

*) Keller, a. a. O. p. 75 (§. 18). Oben p. 91. **) Gaius IV, 18. ***) Gaius IV, 19.

†) Gaius IV, 13. 171. Cic. pro Qu. Rosc. 4. 5. ††) Cic. p. Qu. Rosc. 4. 9. Seneca de benef, III, 7.

nicht so bei dem judicium stricti juris, der condictio. Hier ward nur gefragt: ist Beklagter das und das zu leisten von Rechts wegen schuldig? z. B. ex stipulatu, ex mutuo etc. Unweigerlich und allen Einwands ungeachtet, erfolgte in diesem Falle die Verurtheilung; Lossprechung aber, wenn sich fand, dass auch nur ein Kleinstes der Kläger zu viel gefordert habe. —

Die legis actio per manus injectionem *) ist das Ueberbleibsel des alten strengen Verfahrens gegen den nexus. Es findet als rechte Form der Hülfsvollstreckung gegen verurtheilte oder geständige Schuldner Statt, die nicht zahlen wollen oder können; ferner gegen solche, die durch gewisse Gesetze dem judicatus und confessus gleich gestellt sind, wie durch die Lex Publilia der Hauptschuldner dem Bürgen gegenüber bei der actio depensi **) — durch die Lex Marcia ***) die Nehmer unerlaubter Zinsen — durch die Lex Furia testamentaria †) solche, welche Legate von über 1000 As angenommen haben, u. A. mehr. Die manus injectio führte, wenn sie durch Zahlung oder Bürgschaft nicht gelöst ward, anfangs wie vor Alters zur Addiction, später trat ein milderes Gantverfahren ein, wovon weiterhin zu sprechen sein wird. Schon früher war das Verfahren gesetzlich (Lege Valeria?) dahin gemildert, dass, einige Fälle ausgenommen, der, dem manus injicirt war, sich selbst vertheidigen durfte (ipse sibi manum depellere), und keines Vertreters oder Bürgen (vindex) bedurfte ††).

Die legis actio per pignoris capionem †††), jene aussergerichtliche Selbsthülfe, die für einige Fälle ausdrücklich durch das Gesetz eingeführt war, in andren auf altes Herkommen (mores) sich gründete, hat auf die Gestaltung des Rechts keinen Einfluss geübt und nimmt als vorüber-

*) Gaius IV, 21. f. Keller a. a. O. p. 80 ff. (§. 19). **) Gaius IV, 22. ***) Gaius IV, 23.

†) Gaius cod. ††) Gaius IV, 26. †††) Gaius IV, 25.

gehende rechtsgeschichtliche Erscheinung ein näheres Eingehen nicht in Anspruch *).

Wenn es sich um die Formen des ordentlichen Verfahrens im Rechtsstreit handelt, so sind ausschliesslich die drei erstgenannten legis actiones ins Auge zu fassen. Nie darf hierbei vergessen werden, dass die Richter, mochten es die Decemvirn (bei Statusklagen), oder die Centumvirn (bei jeder andern leg. actio sacramento), oder Private (bei judicis postulatio und condictio) sein, streng an die förmliche Begrenzung gebunden waren, die in jure vor dem Prätor der streitige Anspruch gefunden hatte. Der Schlussakt, mit welchem das Verfahren in jure besiegelt ward, und der von Alters her litis contestatio hiess**), bestand in einer feierlichen Aufrufung von Zeugen, dass Beide gesonnen seien, den Ausgang dieses Streites dem Urtheil des Gerichtes zu unterwerfen. Das war ein bindender Vertrag zwischen den Streitenden; nun erst ist das Recht in Wirklichkeit ein streitiges, und die Sache, um die sichs handelt, vor jeder einseitigen Willkühr sicher. Das judicium ward stets mit einer kurzen Zusammenfassung der Streitsache (causae conjectio) eröffnet***). Aber, wie öfters schon gesagt, an das, was in jure vorgegangen, war das judicium, selbst das grosse Centumviralgericht streng gebunden.

Bedarf es nun noch des Nachweises, dass diese Art vor Gericht sein Recht zu verfolgen, von der Gefährlichkeit des Strauchelns abgesehen, einem rührigen Volke, dem die Zeit, weil sie Mutter des Gewinnes ist, immer kostbarer ward, schwerfällig und drückend, unnützlicher zeitraubender Umständlichkeiten voll, ja mit der Zeit ganz unerträglich vorkommen musste? Dass wider Willen dieser Rechtsgang oft zur Unbill sicherer führe als zu seinem Ziel, dem Gerechten und Guten, darüber machten sich die Verstän-

---

*) Vgl. Keller a. a. O. p. 85 (§. 20). **) Festus v. Contestari, Keller p. 252 (§. 58). ***) Gaius IV, 15. Keller a. a. O. p. 55.

digen oder Halbverständigen im Volke eben so sehr beschweren, als die Kundigen den Kopf darüber schüttelten, dass die Richter, zumal die Centumviri, anfingen, sich in ihren Sprüchen über alle Satzung hinwegzusetzen, und, sehr unähnlich der rechtschaffenen Auslegung, gewisses Recht und wandelbare Meinung von dem, was billig sei, zu einem farb- und kraftlosen Brei zu vermengen.

III. Die Lex Aebutia und ihre Folgen.

Von der Lex Aebutia *), die hier für den folgenreichsten aller das Recht betreffenden Volksschlüsse erklärt wird, sind nur zwei Nachrichten auf uns gekommen. Die eine Stelle **) legt diesem Volksschluss das Verdienst bei, eine Menge aus den XII Tafeln sich herschreibender, bis dahin dem gerichtlichen Verfahren anklebender, lästiger Förmlichkeiten, theils völlig beseitigt, theils auf die an die Centumviri gehenden Streitigkeiten beschränkt zu haben; die andere ***) berichtet, durch die Lex Aebutia und zwei spätere Gesetze (Legis Juliae) sei das Verfahren mittelst legis actio aufgehoben und das agere oder litigare per formulas an die Stelle gesetzt worden. Hieraus, welchen Wortlaut die Lex Aebutia gehabt, oder was sie im Einzelnen geordnet, schliessen zu wollen, wäre thöricht und verwegen: soviel aber lässt sich sagen, dass für die neue Ordnung des Rechtsgangs, von deren wundervollem Bau genaue Kunde zu haben unserer Tage hohe Errungenschaft ist, und die in ihrer Vollendung wir mit Recht den klassischen Prozess nennen, das fragliche Gesetz den ersten Grund gelegt hat. Aber noch etwas weiter darf sich die Vermuthung wagen: vom Gegebenen auf das Ungegebene mag folgender Schluss dem Vorwurf der Verwegenheit begegnen, dass nämlich die Lex Aebutia geordnet habe:

*) Vergl. oben p. 91. **) Gellius XVI, 10. ***) Gaius IV, 30.

1) Es ist von nun an dem Prätor gestattet, für streitige Rechte aller Art unter Römischen Bürgern Private zu Richtern zu bestellen, wie solches nach früheren Gesetzen für gewisse Fälle schon Statt hatte. Der Ausspruch solcher Einzelrichter als eines legitimum judicium (ex lege Aebutia) steht dem des Volksgerichtes gleich.

2) Bei allen solchergestalt niedergesetzten Gerichten sind die Parteien von Vornahme der legis actio befreit. Dass in jure bestimmte Worte ausgesprochen und bestimmte Handlungen vorgenommen werden, ist nicht mehr wesentlich. Es bedarf von Seiten der Streitenden lediglich der Namhaftmachung des Anspruchs oder der Thatsachen, auf welche sich derselbe stütze.

3) Dagegen soll der Prätor das Recht, über dessen Sein, Nichtsein oder Umfang der judex zu urtheilen hat, in einer dem letzteren mitzutheilenden kurzgefassten schriftlichen Vollmacht in bestimmten, ein für alle Mal feststehenden Worten — verba concepta *) — scharf bezeichnen, und wie bisher die legis actio, so ist von jetzt an diese formula die Norm, an welche der Richter streng sich zu binden hat, und von welcher seine ganze Thätigkeit abhängt.

Dass, dieser wichtigen Neuerung ungeachtet, der Wirkungskreis des Centumviralgerichts noch ein bedeutender geblieben ist, wissen wir eben so gut, als dass die Streitsachen, die an die Centumvirn gingen, nach wie vor eingeleitet werden mussten durch legis actio sacramento und befestigt durch die alte litis contestatio **). Vermuthung muss es bleiben, wenn auch der Wahrscheinlichkeit nahe zu bringen, dass Klagen, altquiritischen Rechten entsprungen und aus Geschäften des Urrechtes, d. h. aus nexum, mancipium und in jure cessio noch immer vor das grosse Volksgericht gehörten ***). Hieraus erklärt sich u. A. auch, wofür uns zahlreiche Beispiele vorliegen, dass

*) Gaius IV, 30. **) Gellius l. c. ***) Arg. Cic. de oratore I, 38. Vgl. oben pag. 90.

alle Streitigkeiten, zu welchen Testamente Anlass geben, ausschliesslich vor den Centumvirn verhandelt wurden — hieraus ferner, dass die Verhandlungen vor dem Centumviralgericht ein sehr allgemeines Interesse in Anlass des seltneren Vorkommens der altquiritischen Geschäfte gegen das Ende dieses Zeitraums nicht finden konnten *).

Der ganze tägliche Verkehr war vielmehr dem neuen freieren Verfahren unterstellt, welches präcise Strenge mit angemessener Freiheit zu vereinen in glücklichster Weise den Weg fand, welches ohne den Nerv des gesetzten Rechtes abzutödten, dem bonum et aequum zum Siege verhalf, welches endlich dem prätorischen Amte möglich machte, in bisher nicht geahnter Weise an der Fortbildung des Rechts zu arbeiten **): ein Punkt, dessen nähere Ausführung einem besonderen Abschnitt vorbehalten bleiben muss. Wie das erstere zu verstehen, kann seine nähere Erklärung schon hierorts finden.

Per formulas litigare oder agere wird, wie schon bemerkt, das neue, auf die Lex Aebutia sich gründende Verfahren genannt ***).

Formulae sind jene kurzen schriftlichen Aufsätze oder Vollmachten, welche dem bestellten judex den Umfang seiner Thätigkeit und seiner Pflichten vorzeichnen. Diese Formeln dürfen für den einzelnen Fall nicht verfasst werden, sondern es hat sie der Prätor bei Antritt seines Amtes zu verfertigen und zur Nachachtung Aller, die es angeht, auf den vor dem Tribunal aushängenden weissen Tafeln (in albo) bekannt zu machen †) (edicere). Fand sich dann keine Formel, unter welche ein in jure vorgebrachter Anspruch passte, so war für den Kläger Abschlag eines judicium, d. h. Abweisung zu gewärtigen.

Zu den alten legis actiones verhielten sich die Formeln

---

*) Dial. de caus. corr. eloqu. 38. **) Vgl. Keller a. a. O. p. 97. ***) Gaius IV, 30.

†) Keller a. a. O. p. 214.

aber so, dass der auf das Gesetz sich stützende Rechtsanspruch, den früher der sein Recht Verfolgende in direkter Rede mündlich aussprach, nun in die Formel aufgenommen ward: dem Richter ward vom Prätor befohlen, wenn das beanspruchte Recht sich als vorhanden herausstelle, den Beklagten zu verurtheilen, wenn nicht, ihn freizusprechen. Beim Streit um Eigenthum z. B. hatte im alten Verfahren der Kläger vor dem Prätor zu sagen: ajo hanc rem meam esse: jetzt lautet die Formel si paret rem actoris esse, condemna: si non paret absolve! — oder bei Schuldklagen statt des früheren: ajo mihi illum x dare oportere: si paret illum illi x dare oportere, condemna; si non paret absolve! — So konnte man mit Recht sagen, die Formeln seien den Legisactionen nachgedichtet (ad fictionem legis actionum expressae)*). Wo früher legis actio per judicis postulationem Statt hatte, da ward jetzt der Richter angewiesen, zu urtheilen, wie viel nach billigem Ermessen auf den Grund von Treu und Glauben der Eine dem Andern zu leisten habe, wenn nämlich es sich herausstelle, dass es mit dem zwischen beiden vorgekommenen Geschäft angebrachter Maassen sich verhalte **). Nur bei der jüngsten und einfachsten legis actio, der l. a. per condictionem, konnte von solcher Nachbildung desshalb keine Rede sein***), weil hier eigentlich Alles schon so war, wie die Lex Aebutia es wollte: durch die jenes Verfahren begründenden Gesetze, die Lex Silia und die L. Calpurnia, war bereits dem judex für den Fall, dass das strikte Schuldverhältniss begründet sei, befohlen, den Beklagten zu verurtheilen, und nicht unwahrscheinlich ist, dass der Prätor diese Vollmacht von jeher schriftlich ertheilt hat. Die actio per condictionem ging also wie sie war, ohne das Kleid zu wechseln, ins neue Leben hinüber.

Der Gang des Verfahrens, wenn mittelst Formeln gestritten wird, ist also nun der, dass die Parteien in jure

---

*) Gaius IV, 10. 33. **) Vgl. Keller a. a. O. p. 163 ff. ***) Gaius IV, 33. Vgl. Keller a. a. O. p. 80. 105 (n. 311).

erscheinen, und der Kläger vorbringt, worüber er wolle, dass der Prätor ein judicium anordne. Das hiess edere formulam oder actionem. Ist, was vorgebracht wird, der Art, dass eine der in albo aufgeführten Formeln darauf Anwendung findet, dann wählt der Prätor aus der Zahl der zum Richten Fähigen (ex albo judicium) einen judex und giebt diesem durch die in befehlender Weise abgefasste Formel seine Bestallung. Das heisst rem in judicium deducere, judicium accipere, litem inchoare, litem contestari und vertritt die Stelle der alten Litis contestatio. Dem ertheilten Befehl gemäss untersucht nun der Richter, ob die Bedingungen vorliegen, unter denen er verurtheilen, oder diejenigen, unter welchen er freisprechen soll, und richtet sich darnach. Der gefällte Spruch ist für die Parteien nimmermehr zu bestreitendes, unwandelbares Recht.

III. Das Recht als Formel.

A. Wesen, Gestalt und Gliederung der Formel.

Weil seit der Lex Aebutia jedes Recht, sobald es streitig wird, die Gestalt einer Klagformel annimmt, d. h. in Form der Voraussetzung zu einem den Beklagten verurtheilenden Richterspruch auftritt, so wird die Behauptung ein Recht zu haben, mit der Zeit gleichbedeutend mit der: man habe eine formula oder, was nun dasselbe sagt, eine actio. Denn das agere besteht von jetzt an im Ausbitten der Formel von dem Prätor unter Angabe der betreffenden thatsächlichen Voraussetzungen. Die Gestalt der Formel ist nun aber nach den verschiedenen Rechtsansprüchen, die verfolgt werden, verschieden. Bald ist sie einfacherer, bald mehr zusammengesetzter Natur. Wird aus Geschäften geklagt, die keine strikte Natur haben, wo vielmehr den Besonderheiten des Falles ihr Recht werden soll, dann geht der Bezeichnung des rechtlichen Ausspruchs eine s. g. demonstratio *) voran, d. h. eine kurze Angabe des frag-

*) Gaius IV, 40.

lichen Rechtsverhältnisses, sei dies Kauf, Grenzverwirrung, Miteigenthum u. A. Bei strikten Geschäften, wo es bloss auf ja oder nein ankommt, ist solche demonstratio nicht erforderlich: hier genügt die intentio *), d. h. der Ausdruck des geltend gemachten Anspruchs als schlechthin rechtlichen, höchstens mit kurzer Andeutung des Entstehungsgrundes (ex stipulatu Titium Cajo X dare oportere). In beiden Fällen bildet demonstratio, resp. intentio ohne erstere, die Grundlage zur eigentlichen Spitze der Formel, der condemnatio **), der Befehl, den Beklagten, wenn es mit der intentio seine Richtigkeit habe, zur Leistung einer bestimmten oder erst durch den judex oder arbiter zu bestimmenden Geldsumme zu verurtheilen, im entgegengesetzten Fall aber zu absolviren. Bei Theilungsklagen tritt an die Stelle der condemnatio die adjudicatio ***), d. h. die Anweisung von dem bisher Gemeinsamen jedem Betheiligten das ihm Gebührende zuzutheilen. —

Eine vollständige Formel mit demonstratio, intentio, und condemnatio lautet: Titius arbiter esto. Quod Aulus hominem Stichum Numerio vendidit — quidquid ob eam rem N^m. A^o. dare facere oportet (ex fide bona) — ejus pecuniae N^m. A^o. condemna. Si non paret absolve. —

Eine Formel mit intentio und condemnatio ohne demonstratio: Titius judex esto. Si paret — N^m. A^o. X dare oportere (ex stipulatu) — N^m. X condemna. Si non paret, absolve.

Eine Formel mit demonstratio und adjudicatio: T. arbiter esto! — Quod Cajo cum Sejo fundus communis est (qua de re alter alterum communi dividundo provocavit) — quantum paret ob eam rem alteri ab altero adjudicari oportere, tantum alteri ab altero adjudicato.

Man sieht, hier ist nichts künstliches, sondern die einfachste Rüstung, in welche ein Recht für den Streit sich hüllen mag, hier ist sie gefunden und gegeben.

---

*) Gaius IV, 41. **) Gaius IV, 43. ***) Gaius IV, 42.

B. Die Exceptionen *).

Als des neuen Verfahrens wesentliche Tugend ward vorhin schon angegeben, dass es den Forderungen des Verkehrs Widerstand und Vorschub zugleich leistete. Seinen Sturmfluthen war es ein Damm; seinen Stillen ein belebender Windhauch. Die Formel ward des Rechts Befreierin, indem sie es in Bande schlug. Vor Versumpfung rettete sie das Recht und zugleich vor Ueberfluthung.

Umsturz des Rechtes liegt allemal in breiartiger Vermengung der festen Satzung mit hierhin und dorthin schwankender Billigkeit. Beginnt Gefühl und Meinung vor Recht zu gehen, so geräth das Recht in der Rabulisten und Deklamatoren Hand, die bereits vor den Centumvirn nicht zum Heile der Rechtssicherheit ihr Wesen trieben.

Das Formularverfahren gab ein Mittel in die Hand, ohne die Satzung zu verleugnen, der Billigkeit ihr Recht zu geben: dies Mittel ist die exceptio. Kann der Prätor dem Urtheilfinder sagen: „Wenn das und das Recht beim Kläger vorhanden ist, so verurtheile den Beklagten," so kann er auch sagen: „Wenn auch Kläger das Recht für sich hat, so sprich den Beklagten dennoch frei, wenn seinerseits dieser Umstand für ihn spricht" — oder was dasselbe heisst: „Verurtheile, im Fall dass Kläger Recht hat, Beklagten, es sei denn, dass dieser die Richtigkeit eines bestimmten, von ihm geltend gemachten Einwandes nachweisst. Die letztere Klausel nimmt in der Formel den Platz einer Ausnahme des Condemnationsbefehles ein, wird wie jede Bedingung durch si (non) eingeleitet und heisst desshalb exceptio. Diese exceptio ist nun gar nichts weiter als eine der Klagformel, d. h. des Fordernden intentio gegenüberstehende Vertheidigungsformel oder abwehrende intentio. Sie muss desshalb so gut in Gemässheit des Edikts oder albums durch den Beklagten in jure vom

*) Gaius IV, 115 ff.

Prätor erbeten werden, wie der Kläger actionem edit, d. h. die Angriffsformel sich ausbittet. Die Thatsachen, auf welche die exceptio sich gründet, muss der Beklagte eben so wohl darthun, wie der Kläger die Stützen seines Anspruches. Die Meinung ist nicht die, dass dem Kläger, der sich auf feste harte Satzung beruft und berufen darf, gesagt wird (was rechtswidrig wäre) er habe kein Recht, sondern dass der Richter ausspricht, auch der Beklagte habe ein Recht (oder solle doch so behandelt werden, als ob er eines habe): und davon sei die Folge, dass da Recht gegen Recht sich aufhebe, der Kläger trotz seines Rechtes unterliege. So schieden sich in scharfer sichtbarer Trennung striktes Recht und was rechtschaffenem Sinn entsprechend schien: das letztere ward in die exceptio verwiesen, deren Form eben so scharf sich ausprägte, eben so fest den Rechtsstoff zusammenhielt, und vor jedem formlosen Ausquellen sicherte, wie die Formel, die des Klägers Recht umfasste. So ward, dass beides sich vermische, und man nicht mehr wisse, wo Recht aufhöre, Billigkeit anfange, ein für allemal verhindert. Die exceptio ist die Waffe, mit welcher sich die Gerechtigkeit der widerrechtlichen Angriffe des Rechts erwehrt, eine Waffe, in derselben Schmiede gefertigt, aus welcher das jus civile hervorging. In ihr liegt aber der Beginn des Bruches des edleren Gerechtigkeits-Sinnes mit dem Buchstaben der Satzung, doch so, dass erstere dem letzteren sein Recht lässt, nur für sich ein gleiches in Anspruch nimmt und so mit dem gesetzten Rechte in offenen für sie stets siegreichen Kampf tritt. Ueberall, wo schlechte, eigennützige Gesinnung des Buchstabens sicher zu sein und auf ihn sich steifend, dem Nächsten zu eigenem Vortheil schaden zu dürfen vermeint, tritt ihr in Form der exceptio der gesunde, rechtschaffene Sinn, ihre Pläne vereitelnd, entgegen. Denn das Recht ist nicht zum Dienst des Unrechts gesetzt worden. Die alten Quiriten, als sie ihr Recht sich schufen, hatten gegen solchen Gebrauch Vorkehrungen nicht getroffen, weil sie daran, dass dergleichen

geschehen könne, nicht dachten. Als nun, Dank der Verschlechterung von Zeiten und Sitten, dergleichen Unerwartetes dennoch geschah, als z. B. Fälle vorkamen, dass Jemand res mancipi verkaufte und ohne mancipium schlechthin tradirte, in der bösen Absicht (dolus), sie dem arglos vertrauenden Käufer, auf sein Quiritenrecht sich steifend, wieder abzuvindiciren *), da schrieb der Prätor zur Begegnung solcher Unbill in die Formel: Si non (extra quam) hic homo Numerio ab Aulo venditus atque traditus sit — und das hiess exceptio rei venditae et traditae. Nicht anders, wenn ein Schuldner, den der Gläubiger von seiner Schuld entbinden wollte, statt eines förmlich lösenden Geschäftes (acceptilatio) mit einer simplen Vereinbarung (pactum de non petendo) vorlieb genommen hatte, und treuloser Weise ihn der Gläubiger nun doch vor Gericht belangte. Der Prätor gab dem klagenden Betrüger die Formel mit der entsprechenden intentio: aber auf des Beklagten Anbringen fügte er die exceptio hinzu: si inter A^m et N^m non convenit, ne ea pecunia peteretur. Exceptio doli hiess jeder solcher Arglist und Treulosigkeit begegnender Einwand. Und so war das Mittel gegeben, der Unbill und der Arglist überall, wo sie der Schaam vergass, Zaum und Gebiss anzulegen: der Gerechtigkeit ward geholfen, und dennoch treu geblieben dem Gehorsam zu den alten Rechten.

Völlig, auch formell ebenbürtig der actio tritt die exceptio da auf, wo sie ihrerseits aus der Satzung ihr Dasein herzuleiten und auf einen gesetzgeberischen Akt sich zu stützen vermag, der eben die Form der exceptio wählte, um irgend eine Freiheit des Quiritenrechts überhaupt oder für bestimmte Fälle einzuengen und ihre Wirkungen zu beschränken. Aber erst im folgenden Zeitraum zählt diese Wendung der gesetzgeberischen Thätigkeit häufige Beispiele: in unserem sind der Fälle nur wenige. Der Volksschluss des Cincius Alimentus **), der in die Mitte des 6. Jahr-

*) Vgl. oben p. 113. **) Vgl. Puchta Inst. II, §. 206!!

hunderts gesetzt zu werden pflegt, und dessen Hauptzweck die Beschränkung schenkweiser Vermögensübertragungen war, setzt zwar nicht, wie man gewöhnlich annimmt, das Bestehen von förmlichen Exceptionen, mithin die Priorität der Lex Aebutia voraus; aber allerdings war die exceptio der Weg, auf welchem die Verbote der Lex Cincia (einer Lex imperfecta) am einfachsten und sichersten zu praktischer Wirksamkeit gelangten: deshalb exceptio legis Cinciae. Aber die Lex Plaetoria ging vielleicht schon so zu Werke, dass sie geradezu dem Minor XXV annis gegen den Uebervortheiler eine exceptio schuf *).

C. Sonstige Vortheile des Formularprozesses.

Es ist hier noch nicht der Ort, im Einzelnen nachzuweisen, wie es kam, dass der geschilderte Fortschritt des Rechtsgangs zugleich des jus civile Fortschritt, ja viel mehr noch: der Träger von dessen ganzer grosser Zukunft war. Ebensowenig ist hier schon darstellbar der bewundernswerthe Ausbau, den die neue Ordnung der rechtlichen Dinge unter dem Einfluss einer in der Kunst des Rechtes noch mehr geschulten Zeit erhielt. Zur Zeit, die dies zweite Buch begreift, liegt alles noch in rohen Keimen, nicht unähnlich der Gestalt der legis actio, wie sie zur Zeit der XII Tafeln war, verglichen mit ihrer Ausbildung zur Zeit des Catus Aelius.

Kurz soll daher nur angedeutet werden, welche rechtlichen Dinge es sind, die im neuen Verfahren für ihr Wurzelschlagen den Boden fanden:

1) Für Eigenthum und andere Herrschaftsrechte über Dinge ist neben dem sonderbaren, höchst schwerfälligen Streit auf den Grund der sponsio nunmehr ein zweckmässigeres, dem Zweck und dem Interesse des Rechtsuchenden ungleich besser dienendes Verfahren angebahnt. Das ist die formula petitoria **), deren intentio nicht wie bei der

*) Vergl. oben p. 101. **) Gaius IV, 92. Vergl. statt alles Andern Keller a. a. O. p. 114 ff. (§ 28), wo auch die übrigen Quellen.

sponsio auf Zahlung der Wettsumme, sondern unmittelbar auf das behauptete Recht an der Sache lautet (si paret, illam rem ex jure Quiritium Auli Agerii esse — neque eam Num. Neg. Ao. Ao. arbitrio tuo restituet — quanti ea res erit Nm. Nm. condemna). Aber erst im folgenden Zeitraum wird dies Verfahren das gewöhnliche, daher an seinem Ort das Nähere.

2) Stellvertretung der Parteien im Prozesse, die im alten Verfahren gar nicht oder nur sehr ausnahmsweise stattfand, ist nunmehr ermöglicht *): denn in die Formel konnte statt des eigentlichen Klägers und Beklagten der Name von solchen eingetragen werden, welche die Vertretung zu übernehmen Willens waren (procuratores defensores). Damit war einem grossen Bedürfniss geholfen.

3) Ueberhaupt gab die Möglichkeit, mit der Formel Veränderungen vorzunehmen durch Umstellungen **), Zusätze ***), Gegen-Exceptionen (replicationes, duplicationes etc.) †), Verwahrungen und Vorbehalte (praescriptiones) ††) eben so viel untrügliche Mittel an die Hand, selbst da, wo es sich um Verhältnisse strikten Rechtes handelte, einer der Natur der Sache angemessenen, der Absicht und dem wohlverstandenen Interesse der Parteien nicht zuwiderlaufenden milden Praxis Raum zu schaffen und so ohne gewaltsame Mittel und der Rechtssicherheit ohne Eintrag, den dringendsten Forderungen zeitgemässer Anschauung Genüge zu thun.

Wie nun aber das neue Verfahren im eigentlichen Sinne zu einer Quelle neuen Rechts werden musste, und geworden ist, kann das nächste Buch erst zeigen.

---

*) Gaius IV, 82—88. Keller a. a. O. p. 225 ff. (§. 52).

) Keller a. a. O. p. 130 (§. 32). *) Z. B. In quantum debitor facere potest.

†) Gaius IV, 126—129. Keller a. a. O. p. 153 (§. 37).

††) Gaius IV, 130—137. Keller a. a. O. p. 173 ff. (§§. 41. 42. 43).

DRITTES BUCH.

Jus und Imperium.

ERSTER THEIL.

Das Recht der Edikte.

Erstes Capitel.

Der Magistrate Walten.

I. Uebergang.

In sich und aus sich war, als des Staates schöne Zeit zu Ende ging, das jus civile fertig. Gesättigt von gemeinem Rechte, stand des Römischen Landrechts geschlossener Kreis hart und streng, wie ehedem das alte Quiritenrecht Allem und Jedem gegenüber, was nicht das Seine war. Und vom gemeinen Rechte, war nichts eingelassen, was im Widerspruche stand mit dem Recht der Väter, mit der Sitte der Vorfahren, dem Glauben der Nation. Denn auch was vom jus civile gemeinen Rechtens, juris gentium ist, ist Römischen Geistes Erzeugniss: schon im Urbeginn des Volkes ruhten seine Keime: nur nicht von jeher als Recht erkannt: wohl aber als höhere, an Volks- und Landes-Grenzen nicht gebundene, göttliche Nothwendigkeit.

Was nun noch daraussen blieb, war fremdes Recht — jus gentium in ganz anderm Sinne. Nicht Römischen Geistes, kam es von aussen her, getragen von Fremden, anfangs bescheiden, dann ungestüm, endlich stürmisch Einlass heischend: nicht anders wie einst die Plebs, dann Latium,

dann Italien ins Römerthum sich drängten. Und auch der Erfolg war kein anderer. Zuerst Duldung, dann Gastrecht, endlich Gleichstellung errang zu Rom sich fremdes Recht.

Aber nur um den Preis, dass es entsagte der angebornen Ungestalt und in Römische Formen sich schmiegend mit Leib und Seele Römisch wurde.

Auf welcher Brücke zog das fremde Recht nach Rom? welcher Schlüssel öffnete ihm die Thore?

Die Auslegung war vorgedrungen bis an die äusserste Grenze dessen, was aus dem Gegebnen sich entwickeln liess. Dem Volksgericht war durch die beschriebene Aenderung im alten Rechtsgang die Zuständigkeit beschränkt auf der altquiritischen Rechte engsten Kreis. Die Gesetzgebung — noch war sie nicht gewohnt, als stetigen Quell privatrechtlicher Neuerung sich zu betrachten. Zwar werden der Volksschlüsse gegen die Neige des Freistaats hin stets gedrängtere Reihen: aber was im ersten Buche vorausgesagt war, hier sei es wiederholt mit Berufung auf alle die Volksschlüsse, die das System des jus civile nannte, mit Berufung auf die Lex Atinia, Aquilia, Atilia, Plaetoria, Cincia, Furia, Voconia, Falcidia: nicht neuen Stoff dem Rechte zuzuführen, sondern Schranken zu setzen den grossen Grundrechten der XII Tafeln, ist in den gesunden Tagen der Gesetzgebung Zweck und Sinn. Als die schlimme Zeit den ersten Schatten warf, war es der Zucht und Sitte Wanken, welches ins Leben rief unzählige Gesetze, die an das freie Thun und Treiben der Privaten Hand legten: An die trotz des Genucischen Zinsnahmeverbots stets erneuerten Zins- und Wucher-Gesetze — an die Aufwands- und Kleidungsgesetze des Oppius, Orchius, Fannius — an die verhängnissvollen agrarischen Gesetze ist hier zu denken: noch nicht an die Zeit, wo Sulla, des Staates Herr und Gebieter, neuen Verbrechen neue Richter, neuen Rechtsgang, neue Strafen ordnete.

Nicht durch Auslegung, nicht durch die Gerichte, nicht durch Gesetze wird dem neuen Rechte Einlass.

Und dennoch wiederum durch Alles das zugleich: denn der Magistrate Macht und Ansehn bahnte dem neuen Recht den Weg nach Rom: Aber auch die Magistrate sind Ausleger des Gesetzes, nur kühnere als die alten; die Magistrate werden Beherrscher der Gerichte; die Magistrate werden neuen geschriebenen Rechtens Urheber: Gesetzgeber aus eigner Macht, ohne das Volk in den Comitien zu fragen: nur heisst ihre Satzung nicht Lex, sondern Edictum; nicht jus civile — jus honorarium i. e. quod imperio continetur heisst ihrer Auslegung, ihres Richtens Niederschlag.

II. Edicta magistratuum.

Das Ediciren war vom ersten Beginn des Staates an derer Recht, welcher im Staate die Gewalt war: Also zuerst der Könige; dann der Erben ihrer Macht: der Consuln, Censoren, Prätoren, Aedilen.

Edicere heisst kund und zu wissen thun, damit Jedermann darnach sich richte. Das geschah in ganz alter Zeit, wie das Wort bezeugt, durch Heroldsruf. Aber schon vor der Königsflucht wurden auf dem Markte schriftlich die Edicte ausgestellt — in albo — das heisst auf weisser Tafel mit schwarzer Schrift.

Inhalt der Edikte war was die Gebieter, Jeglicher kraft seines Amtes, zu befehlen für gut fanden. Denn mit dem lebendigen Wort wird regiert, ohne welches die Gesetze todt sind. Aber Befehle, Alle angehend sind gemeint; nicht was etwa den Einzelnen geheissen wird.

Die Consuln erliessen Edikte, das Kriegswesen betreffend, des Heeres Aushebung und Rüstung, nicht minder Mannszucht und Disciplin — oder im Frieden, wie es zu halten sei auf den Comitien, oder was beim Andrang des Feindes der Einzelne des Wohls Aller wegen zu thun und zu lassen habe; was über die Abhaltung der Schätzung Männiglich zu wissen Noth that, war Hauptinhalt censo-

rischer Edikte; des Prätors Edikte zeigten nicht blos an, was vorzunehmen habe, wer in jure erscheinen wollte, sondern, da der praetor urbanus eingesetzt war, überhaupt im Innern auf Ordnung zu wachen, verboten sie, was der Ordnung zuwider und befahlen, was von Einzelnen die Wohlfahrt Aller an Opfern heischt, wenn auch im Gesetz nichts davon geschrieben stand; und endlich die Aedilen thaten kund, was immer sie im Kreise ihres Waltens d. i. die Aufsicht über ärarische Gebäude und Plätze, sowie bei der Markthändel Schlichtung anzuordnen für gut fanden.

Dass jeder Magistrat von jedem Bürger für seine Befehle Gehorsam heischte, ist seines Orts gesagt worden: auch dass ihm, die Widerspenstigen zu zwingen, nicht die Mittel fehlten.

Was die Magistrate anzuordnen haben, ist theils vorüber gehender, theils bleibender Natur. Edikte der ersteren Art werden mit ihrem Gegenstand hinfällig: Anders die Edikte, die eine Regel geben wollen für Fälle, die stets sich wiederholen: deren Dauer fällt an sich mit der Amtsdauer des Edicenten zusammen: denn in der Regel wurden sie beim Antritt des Amtes erlassen: den Nachfolger aber kann der Vorgänger nicht binden: der mag, wenn er will, für denselben Fall neue Regeln setzen.

Was aber heute nützlich, gut und zweckmässig ist, das ist es meistentheils noch morgen. Passende Normen des Vorgängers nicht anzuerkennen, war für den Nachfolger kein Grund. So ward es Regel, dass die Edikte der Vorgänger vom Nachfolger Bestätigung fanden. Sie wurden erblich im Amte (edicta tralaticia). So gewann Vieles, was an sich willkührlich war, den Charakter stätiger, nicht mehr wandelbarer Nothwendigkeit, d. h. des Rechtes. Bei sehr vielen Dingen kommt es nur darauf an, dass sie nach irgend einer Ordnung gehen — nach welcher ist Nebensache: wie sich dergleichen zuerst gemacht hat, dabei bleibt es. Solche Dinge sind der Edikte vornehmster Gegenstand.

In keinem Gebiete kommt solcherlei mehr vor, als im

Gerichtswesen, dem Kreise des prätorischen Waltens. Der Grund davon liegt auf der Hand. Vor Gericht sind gewiesene Wege vor allem Noth — und nur das Wenigste vermag das Gesetz zu weisen. Darum überragten sehr bald der Prätoren Edikte an Zahl und Umfang die Edikte aller andern Magistrate: auch war die Stetigkeit hier so gross, dass man statt von Edikten in der Mehrzahl von einem Edictum zu sprechen anfing, womit sich die Vorstellung einer ein für allemal gegebenen Quelle von Satzungen und Ordnungen verbindet: keineswegs aber die Vorstellung einer äusseren sichtbaren Einheit. Was Edictum praetoris heisst ist die Gesammtzahl der von den Wänden des Tribunals aushängenden, unzähligen Tafeln und Täfelchen, auf denen Edikte verzeichnet standen; eine Zahl, die sich mit jeder Prätur von Jahr zu Jahr vermehrte. Sie heissen Edictum im nämlichen Sinne, wie der Inbegriff der Leges XII tabularum Lex heisst.

III. Des städtischen Prators Edikte vor der Lex Aebutia.

Auf dass Ordnung und Recht im Umkreis der Stadt und Feldmark einen stets gegenwärtigen, nie schlummernden Wächter hätten, dessen Auge nicht Feind- und Felddienst ablenkten, war im Jahre 387 die städtische Prätur errichtet. Von dieser hohen und weiten Bestimmung war, dass der Prätor die Verhandlungen vor Gericht zu leiten hatte, nur ein Ausfluss. Alles dessen Kreis begriff sein imperium, was im weitesten Verstande die Ruhe und das Wohlbefinden aller Glieder der Gesellschaft anging. Dass Jeder Einzelne des Genusses seiner Rechte froh werde, und Genüge geschehe den wohlberechtigten Interessen Aller, darauf zu sehen, war des Prätors Recht und Pflicht — ganz so wie über die Wohlfahrt des Grossen und Ganzen der Senat sein ewig waches Auge hielt.

Es war eine gute Sache um das Grundgesetz, welches den Privaten ihre Rechtskreise abgrenzte und gegen jeden

Eingriff ihnen Schutz verhiess; und eine gute Sache war's um die Gerichte, dieses Schutzes Verwirklicher und Vollstrecker, so bald sein Recht darthut, wer über Eingriffe sich beschwert: aber ein noch besseres Ding ist es um eine Gewalt, die, damit es lieber zum Eingriff nicht komme, über die Rechte, ihren schildbewährten Arm hält; die, damit doppelter und dreifacher Zaun das Recht umgürte, gegen das Unrecht auch das Nichtrecht zur Hülfe ruft und darum Dinge, von deren Schutze das Gesetz nichts weiss, in ihren Frieden mit hineinzieht: ja die, wo es sein muss, gegen das Recht selbst ihre Waffen richtet, wo nämlich das Recht in den Dienst des Unrechts tritt, und es sich darum handelt, das Recht gegen das Recht zu schirmen.

Dieser Gewalten Keim lag im Schooss der prätorischen Magistratur verborgen. Das jus civile stärken (adjuvare) — des Rechtes Grenzen erweitern (supplere) aber auch, wo es noth thut, das jus civile durch das Recht der Gerechtigkeit verbessern (corrigiren), das sind die drei Blüthen, zu welchen dieser Keim sich nach und nach entfaltete.

Aber klein war des Prätors Anfang, wie der Anfang der ewigen Stadt.

Schon der Erste zum prätorischen Amte Erwählte trat — das hat keinen Zweifel — ein schriftliches Edikt verkündend, seine Würde an. Das Edikt enthielt über den Rechtsgang, wie Manches dabei in Zukunft zu verhalten sei, Regeln: es enthielt ferner Gebote und Verbote an Alle und Jede, Manches zu thun und Manches bei Strafe zu unterlassen: Befehle, die zum grossen Theil wohl schwerlich neue waren.

Denn schon der Könige Arm hatte Dinge zu schützen, die entzogen waren göttlichem und menschlichem Rechte. Schon zu der Könige Zeit gab es Gebiete privaten Interesses, die ausserhalb der Familie lagen, mithin nicht erreicht wurden von des Urrechts heiligem Schutze. Das ist die Habe, die zum altquiritischen Hausstand nicht gehörte, die oben bonum — Nebengut genannt ward. Als auch das in

den Kreis quiritischen Rechtsschutzes gezogen war, blieb noch übrig jener Besitz, den durch eigene Machtentfaltung der Einzelne sich an der Domäne des Staats, der öffentlichen Flur, dem ager publicus, verschafft hatte. Das war mit Nichten Eigenthum oder quiritisches Recht — sondern des Habens blosse Thatsache. Dass dessen ungeachtet Störung solchen Besitzes durch Private schon in alter Zeit untersagt war und vom Herrscher auf angebrachte Beschwerde geahndet ward, ist eben so vermuthbar, als dass so lange ausschliesslich in der Vornehmen Besitz die öffentliche Flur war, höchst selten solche Störung vorfiel.

Anders seitdem auch den Privaten des andern Standes zu diesem Besitze Zutritt ward. Wir wissen, dass wenn zum Schutz des Staates die Bürger der niederen Classen ins Feld zogen, sie bei der Rückkehr nicht selten das mühsam angebaute Besitzthum in der Grossen Gewalt und so die Quelle ihrer Nahrung durch Eigenmacht verstopft, des Schweisses Früchte frevelhaft vernichtet fanden. Die Grossen konnten solchen Besitzes nimmer genug haben: sie gaben was sie selber nicht anbauen mochten, zum widerruflichen Besitz (precario) den Schwärmen der Clienten, hierdurch sich Hörige schaffend und so das Land zu ihrem Nutzen wendend. Des verarmten Plebejers aber wartete Schuldknechtschaft. Das war es zu Anderm, was den Plebejer so oft verzweifeln liess, ihn zum Aufstand stachelte und aus den Mauern der Stadt trieb. Von Rechtsanspruch und Klage war nicht die Rede: es war kein heredium, aus dem der Arme verdrängt war: das Gesetz aber enthielt keine Gewähr des Besitzes an der gemeinen Flur — kein Curienbefehl, kein Volksschluss hat ihnen nachgeholfen.

Aber das Wort der Machthaber trat an des Gesetzes Statt. Für Jus galt Imperium. Vielleicht war durch ein agrarisches Gesetz dem Magistrat das Einschreiten zur Pflicht gemacht. Vielleicht — aber das ist nur schüchterne Vermuthung — war, dass die possessio am ager publicus in Abwesenheit der Consuln des imperatorischen Schutzes nicht

entbehre, der mehren Veranlassungen Eine, die zu des neuen Amtes Errichtung führten. Gewiss ist, dass schon in frühen Zeiten der Prätor durch Edikt erklärte, er werde keinerlei Frevel dulden in Bezug auf das Gemeindeland. Wer solchem Edikt zuwider sich dergleichen erlaube, werde auf angebrachte Beschwerde des Betroffnen Befehl erhalten, abzulassen von seinem nichtswürdigen Thun und wieder gut zu machen das Geschehene. Auf welchen Befehles Nichtbeachtung die gewichtigen Folgen standen, die jeder Ungehorsam gegen magistratische Befehle nach sich zieht: Geldstrafen — nach Umständen Gefängniss. Interdictum hiess jeder solche auf Antrag von Privaten gegen Private abgegebne Strafbefehl. Aber Interdikte werden nicht abgegeben, es sei denn auf Grund von Edikten. Die Edikte, welche Interdikte verhiessen, waren sämmtlich vom Vorgänger auf den Nachfolger erblich — sämmtlich edicta tralaticia. —

So mochten also die Privaten kraft des Prätors Verheissung eines Anspruches auf den Schutz der Obrigkeit: d. h. nicht anders als eines Rechts sich rühmen. Nur nicht aus dem jus civile — aus dem imperium floss dieser Anspruch.

Und mit Nichten war das imperium beschränkt in der Dinge Wahl, welchen es ähnlichen Schutz gewähren wollte. Es fand sich noch Vieles — es fand sich von Tag zu Tage mehr, dessen Bestehen nicht abhängen durfte von der Privaten Willkühr — wenn auch weder Jus noch Fas es in die Obhut nahm.

Stärker und entschieden immer fühlte sich der Prätor als der Ordnung Schirmherr — als der Vogt, der da zu halten habe auf Ruhe und, wenn nicht auf innere, doch auf äussere Ehrbarkeit. So vieles erlaubte die Freiheit, was die Ordnung nicht duldete; und die Zeit kam heran, wo man als ein der Freiheit ebenbürtiges Gut, ja als der Freiheit Grund und erste Bedingung die Ordnung ansah. Der Drang nach Ordnung begann zu ersetzen den Halt,

der in alter Zeit gelegen hatte in Frömmigkeit und Gottesfurcht.

Nichts ist der Ordnung so feindselig: als eigenmächtige Gewalt (Vis) mag sie sich zeigen, in welcher Form sie will, mag sie erreichen wollen welchen Zweck sie will — mag sie als übermüthiger Frevel auftreten — oder als Selbsthülfe, um auszuweichen dem Rechtsgang. Das Gesetz hatte keinen Satz, der gegen Gewalt der Privaten die Privaten schützte: nur wo in den Thatbestand der Injuria die vis aufgeht, als körperliche Misshandlung, verpönte sie das Grundgesetz. So war es des Prätors, durch Edikte zu verkünden, er werde nicht dulden, dass ein Bürger den Andern vergewaltige.

Wem man das Seine, oder was Jemand nur, als wäre es das Seine, mit seiner Person deckt, umspannt, mit Gewalt genommen hat, oder auch heimlich, mit Umgehung der Gewaltsamkeit, dem liegt minder an persönlicher Genugthuung, als daran, dass auf schleunigem Wege der Schaden gebessert werde. Zwar wird ihm vor den Gerichten Recht, wenn er beweist, dass genommen sei nach Quiritenrecht sein Eigen: Den Entwender beweglichen Gutes mag er als Dieb verfolgen nach dem Gesetze auf Strafe und Ersatz. Aber warum der langsame mit schweren Beweisen vergitterte Weg dem offenen Frevler gegenüber? Warum dem Frevler die lockende Aussicht, behalten zu dürfen was er geraubt zum Wenigsten bis zu der Sache Austrag? Warum der Selbsthülfe den Vortheil auf die andere Seite zu wälzen den Beweis besseren Rechtes? —

Das Alles verträgt sich nimmermehr mit Ordnung und Recht: das will das jus civile — das wollen, ihrem Geist nach, die Gesetze nicht. Der Prätor als Organ des stummen Gesammtwillens verheisst Interdikte jedem Vergewaltigten, Jedem, dem heimlich man Dinge aus seinem Gewahrsam brachte. Und zwar wird hier und kann nur gesehen werden auf des Rechts äussere Erscheinung, nur darauf, dass in seinem äussern Machtkreise, gedeckt nicht

durch sein caput, sondern durch seine Person als natürliche Macht der Geschädigte das ihm Entzogene hatte: mit einem Worte: auf den Besitz, auf den blossen schlichten Besitz hin werden Interdikte abgegeben. Hiermit ist eine Umfriedigung gegeben dem Eigenthum, kräftiger als alle feierlichen Rechtsmittel des Jus civile. Im Besitze ist dem Eigenthum ein Bollwerk gesetzt, an welchem sich brechen müssen die Wogen der Willkühr, ehe sie des Rechtes Kern berühren. Vim fieri veto! befiehlt der Prätor: Ist schon Gewalt geschehen, befiehlt er weiter, so gieb heraus das Geraubte, und wäre es hundertmal dein Eigen (Unde vi tu illum dejecisti — restituas jubeo!). —

Damit sind die Hülfen noch nicht erschöpft, deren das Recht bedarf, damit sein Schutz ein wirklicher, nicht ein erträumter sei. Fragt man das Gesetz, so bleibt ein grosser Spielraum dem Unredlichen, des Rechts Hülfe zu erschweren, ja völlig abzuschneiden. Wie wenn Sachen, die zum Streiten vor Gericht zu bringen waren, der Inhaber im Versteck hielt? Wie wenn des Erbgutes Unbeikommende sich bemächtigten, um durch usucapio pro herede schnöden Gewinn zu machen? Wenn Pächter und Miether, was für den Zins haften sollte, das eingebrachte bewegliche Gut vertragswidrig bei Seite schafften? Oder sich versteckt hielt, wen ein Anderer vor Gericht zu ziehen dachte? Wer alles das und noch viel anderes that, konnte meinen, dem jus civile zu entwischen. Aber zu finden wusste ihn der Prätor. Wo dergleichen Gebahren sich zeigte, thaten Edikte noth, Interdikte verheissend, d. h. Befehle an die auf solche Unredlichkeit Betroffnen, verborgene Dinge zu Nutz und Frommen Derer, denen daran gelegen, sie zu sehen, an's Licht zu stellen (interdicta exhibitoria) oder ohne Recht Besessenes Demjenigen auszukehren, dessen Anrecht ein wohl begründetes, oder doch ein vorzüglicheres war (Interdicta adipiscendae possessonis).

Und wie ward Nachdruck gegeben diesen Geboten und Verboten des Rechtswächters? Anfangs, wie schon bemerkt,

in einfachster Art. Wem des Ediktes Hülfe verheissen, zog den Gegner vor den Magistrat (nicht in jus) und dieser, wenn er sich nach kurzer Untersuchung überzeugt, dass angebrachter Maassen die Sache sich verhalte, befahl dem Verklagten bei bestimmter Strafe zu thun oder zu lassen, was ihm nach dem Edikt obliege. Gehorchte dieser nun, so blieb es dabei. Der Widerspenstige verwirkte die Strafe.

So kurzes Verfahren hörte im Laufe der Zeit auf, thunlich zu sein. Die Thatsachen festzustellen, war eine Beweisaufnahme unentbehrlich. Solche zu leiten, konnte auf die Länge nicht des Magistrates Sache sein. Er brauchte Gehülfen; er trug Privaten des Falles Untersuchung auf. Je ähnlicher des Ediktes Vorschriften Rechtssätzen wurden, desto mehr gewannen diese Gehülfen von Richtern das Aussehn. Aber der Grund und die Quelle dieses Verfahrens war weniger die Jurisdictio, als das Imperium des Prätors.

Immer mehr Regel und Festigkeit kam in das Verfahren. Als es Rechtens wurde, dass über klare Geldversprechen judices privati (ex lege Silia) urtheilten, ward ein Ausweg beliebt, der dem Interdiktenverfahren des ordentlichen Prozesses Gepräge aufdrückte: der Prätor nöthigte zu gegenseitigen Sponsionen die Parteien, Geldversprechen für den Fall, d. h. unter der Bedingung, dass etwas ediktwidriges gethan — beziehungsweise (restipulatio) nicht gethan sei. Für Klagen aus diesen Verträgen wurden ächte judices ernannt. Wer schuldig befunden, von wessen Versprechen also die Bedingung eingetreten, ward verurtheilt zu des Versprochenen Leistung: ausserdem zu des Schadens Ersatz, für den er hatte Bürge stellen müssen. An diesem Verfahren wird stets geändert, stets gebessert. Den Ungehorsam möglichst nachtheilig zu machen und so hinzuwirken auf des Befehls sofortigen Vollzug, der jede Weiterung abschnitt, war aller dieser Maassregeln Zweck und Ziel: Aber nicht minder, grundlosen Beschwerden durch Gefahren vorzubeugen, die auf den Klagführenden harrten, der seiner Sache nicht gewiss war.

IV. Der Fremden Gericht und Recht. Das Edikt des Fremden-Prätors.

Im Jahre 507 der Stadt ward die andere Prätur errichtet, dem städtischen Prätor ward der Kollege gegeben, der in Rechtshändeln zwischen Römern und Fremden das Rechtsprechen zu leiten hatte.

Ermessen was diese Neuerung bedeuten will, lässt sich nur wenn man rückwärts blickt auf das, was in alten Tagen der Fremden Recht in Rom war. Zwischen dem Sonst und Jetzt liegt eine gewaltige Kluft.

Altem Völkerrecht war es gemäss, dass wer nicht zu Rom gehörte, auf Römischem Gebiet alles Rechtsschutzes baar war. Ein solcher hiess hostis — der eigentliche Feind perduellis. Dem hostis Leben und Gut zu nehmen, freventlich, ohne Ursach, war göttlichem Recht zuwider — aber kein Gesetz schaffte ihm oder den Seinen Sühne, das Geraubte wieder zu erlangen gab es für ihn kein Rechtsmittel.

Anders, wenn der Fremde mit Römischen Bürgern hospitium eingegangen war. Heiligste Ursitte gewährte dem hospes Schutz für Leben, Freiheit und Habe — ihn vor Gericht in jederlei Drangsal zu vertreten war des Gastfreundes Pflicht, dessen Obliegenheiten überhaupt durchaus ähnlich sind denen des Patrons gegen den Clienten — wie diese fussend auf bestimmter Satzung des göttlichen Rechtes. Die gastfreundliche gens oder Familie deckte, wenn er nach Rom kam, mit ihrem Rechte den Gastfreund.

Wie mit Privaten Private, kam es sehr früh schon vor, dass der Staat mit Staaten hospitium einging. Das geshah durch völkerrechtliche Verträge des Inhalts, dass wo immer einem Angehörigen der betheiligten Staaten jenseitige Unbill geschehe, diesem sein Recht werde, und zwar des Näheren so, dass der Beschädigte den Verletzer vor ein beiderseits anerkanntes Gericht soll ziehen dürfen. Das hier

Platz greifende Verfahren hiess Recuperatio — Recuperatores die zu diesem Zweck bestellten Schiedsmänner.

Welche Staaten mit Rom über recuperatio sich geeinigt hatten — und ihrer wurden immer mehrere innerhalb und ausserhalb Italiens — deren Angehörige waren, wenn sie nach Rom kamen, sicher gegen jederlei Unbill im Wege Rechtens Abhülfe zu finden. Auf die desfällige Klage beim Magistrat war dieser gehalten, ihnen Rekuperatoren zu bestellen und zwar aus Römischen Bürgern, stets in der Mehrzahl. Welches die nöthige Zahl gewesen und ob überhaupt eine bestimmte, ist nicht auszumitteln. Es kommen drei, auch fünf und mehrere Rekuperatoren vor.

Das Verfahren vor den Rekuperatoren war an keine der strengen Formen des civilen Rechtsganges geknüpft. Auf möglichste Beschleunigung und Einfachheit zielte Alles hin. Gewiesene Wege indessen wird es im Laufe der Zeit gefunden haben. Das Nähere darüber auszumitteln, ist weder thunlich, noch erspriesslich. Das Wesentliche mag in den einzelnen Staats-Verträgen geordnet und vorgesehen sein.

Das Recht, nach welchem die Rekuperatoren Urtheil fanden, war keinenfalls das jus civile — wenigstens nicht als solches — ebensowenig kann vom Römischen Richter verlangt worden sein, dass er die Gesetze des betreffenden fremden Staates anwende.

Wer da behauptet, dass aus dem jus gentium die Rekuperatoren ihre Urtheile schöpften, wird um so weniger Unrecht haben, als hier das Verhältniss vorliegt, welches zur Entstehung des Begriffes jus gentium ohne Zweifel den ersten Anlass gab. Denn hier oder nirgends mussten zur Erscheinung kommen die Grundsätze, nach welchen, unabhängig von allem Landrecht, der Verkehr unter Leuten von allerlei Volk allein sich regeln konnte: hier oder nirgends war das Gebiet der praktischen Durchführung von dem, was dem Römischen Nationalgeist als Forderung von Treu und Glauben sich darstellte. Was in den besten Zeiten von

Rom im Verkehr unter Bürgern der erprobten Rechtschaffenheit und dem guten Willen der „Guten“ anheimgestellt werden durfte, hier war der Ort, wo diesem zuerst des Rechtes Gestalt und Farbe angethan ward: hier nahm zuerst das jus gentium den Charakter fester und bestimmter Satzung an, wenn auch vorerst noch ungeschriebener, nur stillschweigend allseitig anerkannter. Wie mit den Weisthümern der Centumvirn das jus civile, so baute sich aus den Urtheilen der Rekuperatoren des jus gentium zu einem bewussten System von erzwingbaren Rechten und Pflichten auf: und hierin findet denn, was im zweiten Buche über das Verhältniss des jus gentium zum Quiritenrecht gesagt wurde, seine nothwendige, aber erst hier mögliche Ergänzung.*)

So entwickelte sich in den ersten 5 Jahrhunderten der Stadt das Rechtsverhältniss der Fremden, die übrigens längst nicht mehr hostes, sondern peregrini hiessen. Zweierlei muss für den bisherigen Zustand im Auge behalten werden:

1) Nicht der Fremde an und für sich hatte als solcher auf Rechtsschutz Anspruch — auf positive Verträge und auf diese allein gründete sich das Rechtnehmen vor Rekuperatoren. Angehörige von im Rekuperationsverbande nicht stehenden Staaten bedurften, um in Rom nicht rechtlos zu sein, nach wie vor eines Privat-Hospitiums, welches ihnen eine Vertretung vor Gericht sicherte durch ein Glied der gastbefreundeten Familie. Freilich gab es zu Ende des 5ten Jahrhunderts wohl kaum einen Staat Italiens, der nicht im beschriebenen Verhältniss mit Rom stand: denn in der Bundesgenossenschaft ist die recuperatio selbstverständlich als das mindere enthalten.

2) Gerichtsherr war wie bezüglich der Händel unter Bürgern der Eine Prätor: aus dem prätorischen imperium leiteten die Rekuperatoren ihre Stellung, ihre Befugniss zum Richten ab: die Prozesse wurden vom praetor urbanus, vor dessen Tribunal die Parteien erschienen, eingeleitet, an seine

*) Vgl. oben S. 74 ff.

Instruktion waren die Rekuperatoren gebunden — und ohne Zweifel waren durch diese Instruktion regelmässig auch der Inhalt und Umfang des zu fällenden Urtheils wenigstens in den Grundzügen vorgezeichnet.

Nach dem ersten Karthagerkrieg begann, wie mehrmals angedeutet, für Rom ein neues Leben. Aus der Halbinsel hinaus war in die Welt der erste Schritt gethan. Rom hatte Unterthanen über der See und fühlte sich gleich dem grossen Handelsstaat, den sein Schwert gedemüthigt, als Mittelpunkt des Weltverkehrs. Fremde aller Zungen in seinen Mauern zu sehen, war nun der Stolz des einst mit seinem Gastrecht kargen Staates; Rom — mag man sagen — lud die Welt in sein hospitium. Der neue, erweiterte Gesichtskreis brach der grossartigen Ansicht Bahn, dass es nicht mehr von Sonderverträgen abhängen dürfe, ob ein Nicht-Römer auf Römischem Boden für die jedem Freien angebornen Rechte Schutz zu gewärtigen habe, dass schon die Freiheit eine Eigenschaft sei, die ohne Ausnahme, auf dem Gebiete des Verkehrs Jeden ebenbürtig macht dem Römischen Bürger: nur um der quiritischen Rechte fähig zu sein, war nach wie vor das caput Grundbedingung.

In engster Wechselwirkung mit dieser veränderten Grundanschauung stand die in dieser Zeit fallende Schöpfung der neuen Magistratur, die den Peregrinen ein eigenes Tribunal verschaffte: die nächsten Veranlassungen zur Ernennung des praetor „peregrinus“ mögen immerhin äusserlicher Natur gewesen sein: Menge der Fremden, gehäufter Handel und Wandel, Geschäftsüberhäufung des praetor urbanus, Streben der nobiles nach neuen Bahnen des Ehrgeizes. Dem sei wie ihm wolle — das Ereigniss bleibt epochemachend für die Geschichte des Rechts, und mit Nichten ist der Zeitpunkt, in den es fällt, ein zufälliger. Der Anfang des 6ten Jahrhunderts ist zwischen dem Einst und Jetzt ein scharfer Wendepunkt, und die That, die ihn am schärfsten bezeichnet, ist des neuen Tribunals Errichtung. Der erste Schritt ist gethan zum Heraustritt aus den Grenzen ängstlicher

Selbstgenügsamkeit und nationaler Starrheit. Zwar noch lange bewahrt sich im Gegensatz zum Fremden des Römerthums und des Quiriten-Rechtes Selbsteigenthümlichkeit — aber jene souveräne Verachtung des Fremden, die kalte Vornehmheit dem Ausland gegenüber, die das alte Rom an der Stirn trug und die bei Vielen allerdings für die Scheu und Angst vor dem Neuen nur die eiserne Maske war, sie schmilzt von diesem Zeitpunkt an dahin, der Milde, dem Gewährenlassen, ja der Liebe und Neigung zum Fremden allmählich Platz bereitend.

Dass ein stetiges Ehrenamt, an Rang den höchsten gleich, mit den Angelegenheiten der Fremden betraut ward, konnte nicht anders als stete Nahrung geben der aufkeimenden neuen Denkungsart.

Dass, wie vor dem neuen Tribunal der Rechtsgang zu gestalten sei, gleich anfangs vom praetor peregrinus durch Edikte geordnet wurde, hat keinen Zweifel: ebensowenig, dass diese Edikte sich im Wesentlichen an die Ordnung anschlossen, die für die Rekuperatorengerichte durch Gewohnheit sich festgestellt hatte: da aber diese Angelegenheit des neuen Magistrats einzige Sorge war, so wird in Kurzem Alles festere und bessere Gestalt erhalten haben. Vermuthlich kam jetzt zuerst die Weise in Gebrauch, dass der Prätor den Rekuperatoren die Grenzen ihrer Vollmacht schriftlich vorzeichnete, also jenes Verfahrens Keim, welches nicht lange darauf die Lex Aebutia auch für quiritische Händel zum regulären gemacht hat, woraus m. a. W. der oben dargestellte Formularprocess entsprang.

Es ist ferner nicht zu bezweifeln, dass für die Gestaltung des jus gentium die Edikte des neuen Prätors von grösster Bedeutung gewesen sind. Welches Recht den Fremden gesprochen werden solle, hing kraft des imperium allein von diesem Magistrat ab: was immer ihm zweckmässig und der Vernunft entsprechend schien, hinderte ihn Niemand durch Edikte zu fester Satzung zu erheben, eben so dem Gebiete des Verkehrs, wie unter Bürgern

das jus civile. Woher nahm denn nun wohl der Gesetzgeber den Stoff seiner Satzung?

Reifliches Nachsinnen über diese Frage mag zu folgender Antwort führen: Die Edikte des Fremdenprätors geben den neutralen Boden ab, auf welchem jus civile und jus gentium zu beiderseitigem Nutz und Frommen den merkwürdigsten Wechselverkehr eröffneten. Nämlich so, dass einmal was im jus civile an gemeingültigem Stoff enthalten war, nach Abstreifung der quiritischen Eigenthümlichkeit, die es eben zum jus civile stempelte, ins Fremdenrecht hinüberging — sodann, dass aller vom jus civile dem jus gentium entlehnte Stoff, in jener festen Ausprägung, die ihm durch die Organe des jus civile zu Theil geworden war, gewissermaassen als verarbeiteter Rohstoff in seine Heimath zurückging. Beispiele werden dies erläutern: des quiritischen Eigenthums war der Peregrinus unfähig: nichts destoweniger sollte die rechtmässige Herrschaft über seinen Erwerb ihm geschützt sein: was er in bonis hatte, sollte er so gut wie der quiritische dominus verfolgen dürfen: dies geschah indem man dem Fremden an seinem Erwerbe die ganze Fülle der Befugnisse zustand, die immer den dominus ex jure Quiritium kennzeichnen: denn das Wesen des Eigenthums ist gemeinrechtlicher Natur — sein materieller Inhalt ist mit Nichten an's Bürgerrecht geknüpft. Nur von den quiritischen Formen des Erwerbs und der Verfolgung bleibt der Fremde ausgeschlossen: aber in anderen Formen schaffen des Prätors Rekuperatoren ihm das Seine wieder: der Gewinnst für das gemeine Recht liegt aber darin, dass der Römer seinen eignen, der eisernen Härte des alten Quiritenrechts entsprungenen Begriff von der absoluten Herrschaft über die Sache als den gemeinrechtlichen dem jus gentium unterschiebt: dem Wesen nach wird trotz aller Verwahrung dem Fremden dennoch quiritisches Eigenthum zugesprochen. Nicht anders ist es geschehen mit den übrigen Schöpfungen des Quiritenrechts, soweit bei ihnen von einer Anwendung auf nichtrömische Verhältnisse überhaupt die

Rede sein kann: so mit Servituten, Verträgen, Erbrecht; keineswegs aber mit demjenigen, was seiner Natur nach am caput haftet, also vor allem den Familiengewalten.

Von der zweiten Art des Hergangs liefern jene gemeinrechtlichen Kontrakte, deren Grundlage die bona fides ist, das nächst liegende Beispiel. Kauf, Miethe, Mandat etc. sind, wie oft gesagt, an sich nur Thatsachen des Verkehrs: sie sind nicht wie das quiritische Eigenthum etc. durch Römische Zustände ins Dasein gerufen, sondern vorgefunden als allen Völkern gemeinsam, ohne Rücksicht auf die Verschiedenheiten der Landrechte. Aber die Organe des jus civile sind es, die jenen für sich nebelhaften und unbestimmten Begriffen zuerst feste Gestalt und Grenzen gaben: in dieser ausgeprägten und greiflichen Gestaltung traten sie nicht als jus civile, sondern als jus gentium in das Edikt des Fremden-Prätors über. Mit Wucher zahlte das jus civile das vom gemeinen Recht entlehnte Kapital zurück. Das hat viel Aehnlichkeit mit jenem Hergang neuerer Tage, wenn sich Völker Jahrhunderte lang neben ihrem Landrecht des Römischen Rechtes, als eines Rechts für alle Welt, als geschriebener Vernunft haben bedienen dürfen.

Aber es versteht sich, dass durch Nichts der Prätor gebunden war, nur das für seinen Sprengel als Recht einzuführen, was vom jus gentium im Römischen Rechte Zutritt erhalten. Auch das für Rom noch gänzlich fremde Recht, jenes desshalb ausgeschlossene, weil, bei dem schroffen Widerspruch gegen das quiritische Wesen, seine Aufnahme Abschaffung des eignen gewesen sein würde — von diesem das Zweckdienliche für den fremden Verkehr gültig zu erklären, war gegen keine Schranke ein Verstoss. Als Beispiel sei genannt das Recht der Blutsfreundschaft in Familie und Erbgang — als eigentliches Recht der Natur in Rom längst bekannt und anerkannt — aber fern gehalten durch die ungebrochene Härte der Agnatenrechte.

So begegnete sich im Fremdenrecht, was vom Römischen

Rechte gemeinen Rechtens, was vom gemeinen Rechte Römisch mit dem, was bis jetzt weder gemeinrechtlich, noch Römisch war. —

V. Die Edikte der Provinzen.

Als Königreiche und Freistaaten mächtigen Gebietes ausserhalb Italischer Erde bezwungen wurden, gleichwie in den alten Tagen eine Nachbarstadt mit ihrer Feldmark, herrschte, soweit die Grenzen der überwundenen Staaten reichten, des Römischen Volkes unumschränkter Wille. Ein solches Land war todte Masse, wie die Sache schlechthin rechtlos, schlechthin Gegenstand der Herrschaft: von keinem Rechte Subjekt — Objekt von allem. Es war mit Allem, was darin war und was daran hing, des Römischen Volkes Eigenthum oder wenn man will, sein Kammergut.

Das freilich ging aus Gründen, die nahe genug liegen, nicht mehr an, dass von dieser rechtlichen Gestalt der Sache man in vollem Maasse die praktischen Folgerungen zog. Sonst hätte man das Land an die einzelnen Bürger vertheilen, den Rest zu des Römischen Volkes gemeinsamer Flur erklären müssen, wie das mit einzelnen Strecken in der That auch geschehen ist. Besser sorgte für seinen Vortheil der Staat, wenn er das Gebiet in seinem Namen verwalten, von dessen bestehenden Verhältnissen aber, was seinem Interesse nicht zuwider war, unberührt liess. Wie wäre denn auch durchzuführen gewesen die ungeheure Fiktion, dass Länder von uralter Vergangenheit und grossem Reichthum geschichtlicher Entwicklung mit Einem Schlage verlustig gehn sollten aller und jeder Selbsteigenthümlichkeit?

So ward aller Grund und Boden in Derer Besitz gelassen, die ihn bisher gehabt hatten, nur unter Verwahrung, dass das nicht Eigenthum sei, sondern blosse possessio — zu welches Verhältnisses steter Anerkennung Grundsteuern zu

entrichten waren; so liess man den Provinzialen unangetastet Religion und Sitte; so liess man, wo es mit der neuen Ordnung der Dinge vereinbar war, auch ungeschmälert das Recht, nach welchem zu leben sie gewohnt waren.

Aber Alles mit dem Vorbehalt, dass das Fortbestehen solcher Zustände keine andere Gewähr habe, als des Römischen Volkes Willen und Gutbefinden.

Was insbesondere das Recht betrifft, so versteht zunächst sich das von selbst, dass des Herrschervolkes gesetzgebende Gewalt sich auch auf die Provinzen erstreckte: nur musste, wenn ein Gesetz auch über Italien hinaus für die Provinzen oder bestimmte Provinzen gelten sollte, das ausdrücklich gesagt sein: wie denn für Römische Bürger schon gültige Gesetze nicht selten durch neue Volksschlüsse auch für die Provinzen verbindlich gemacht werden: das aber bleiben immer nur einzeln stehende Maassregeln.

Wenn dennoch das Römische Recht allmählich das der Provinzen überfluthet und von dem, was an Rechten ihnen eigenthümlich war, nur einzelne Denkmale stehen lässt, so ist das Niemanden zuzuschreiben, als der Macht der Magistrate, die in den Provinzen des Römischen Volkes Scepter führten.

Den Statthaltern der Provinzen, mochten sie Prokonsuln heissen oder Proprätoren, war schrankenlos das imperium und ausschliesslich die jurisdictio. Ganz wie beim Prätor der Fremden in Rom war nicht blos nach welcher Form, sondern auch nach welcher Satzung den Provinzialen Recht gesprochen werden solle, dieser Gewalthaber selbsteignes Ermessen.

Nur durfte hier so wenig wie zu Rom für den einzelnen Fall der Lust und Laune Raum sein.

Edicta perpetua waren daher in den Provinzen Regel und Nothwendigkeit.

Dass hieraus ein edictum tralaticium wurde, bedarf bei dem jährlichen Wechsel der Statthalterschaften keiner Erklärung.

Wie des Fremdenprätors Edikt der Form entbundenes jus civile füllte, so war Römisches Recht im weiteren Sinne der Provinzialedikte Hauptbestandtheil: das will sagen: was immer zu Rom praktischen Rechtes geworden war, sei es durch des jus civile Triebkraft, sei es durch der Magistrate Walten, zumal im Gebiete des Geschäftslebens und des Verkehrs, dass nach solchem Rechte auch den Provinzialen Recht gesprochen werde, dafür sorgten die Vertreter des Römischen Volkes in den Provinzen. So sind die Edikte der Provinzen zum grossen Theil als Vervielfältigungen derjenigen anzusehen, die zu Rom vor beiden Tribunalen das Rechtsprechen regelten.

Aber nicht ist gesagt, dass hiermit Krieg erklärt war der Provinzialen altererbter Satzung und Gewohnheit. Es mochte sich im alten Rechte mancher Provinzen Manches finden, was gut, bewährt und zweckmässig, ja was werth schien, auch ausserhalb der Grenzen dieser Provinzen Recht zu sein. Dass solcherlei Recht anerkennen zu wollen der Statthalter im Edikt erklärte, oder, wenn es als wirklich vorhanden ihm dargethan war, auch ohne besondere Verheissung es anerkannte, wissen wir aus mehr denn Einem Beispiel. Aber immer vereinzelter werden diese Trümmer der alten Heimathsrechte: Mehr als der machtgerüstete Herrscher, angethan mit seines Volkes Herrlichkeit sind des Römischen Rechtes Vorkämpfer die Eigenschaften, die es schon in früher Zeit zum Weltrecht stempelten. Vermochten in späteren Tagen die Völker, deren Arm Roms Herrlichkeit zerschmetterte, nicht Widerstand zu leisten, dass der Besiegten Recht das ihre ward, was wird denn der Besiegten, der Unterthanen Widerstand gefruchtet haben?

Aber auch hier der Rückschlag, die Wechselwirkung auch hier. Von mehr denn Einem neuen Rechte wissen wir, dass es aus dem Edikt der Provinzen den Weg gefunden hat in jenes, nach welchem Römern Recht gesprochen ward. An seiner Stelle davon das Nähere.

VI. Das städtische Edikt seit der Lex Aebutia.

Wie (was oben angedeutet wurde)*) die Lex Aebutia der Hebel ward, mit welchem der Prätor dem Volke, d. h. des Volkes Richtern das Rechtschöpfen aus der Hand gewunden und selber in die Hand genommen hat, das ist des Näheren zu zeigen nun der Ort.

Der Aebutische Volksschluss veränderte die Stellung des Gerichtsherrn zum Rechte: der praetor urbanus steht von nun an vom Peregrinen-, vom Provinzenprätor kaum zu unterscheiden da.

Denn was will es sagen, wenn das Gesetz ihn heisst in Formeln zu fassen das Recht, wie es den Quiriten gesprochen werden soll? Was will es heissen, wenn an des Prätors strenge Weisung sich binden sollen die Richtenden?

Nichts anders als dass von nun an Urtheil nicht mehr geschöpft wird frei aus des heimischen Rechtes frischem Born, sondern dass die Richter nehmen müssen das Recht, wie ihnen es der Prätor vorgeschöpft und vorgelegt hat.

Nun ist dem Magistratus zugefallen, was von Alters her des Schöffenstuhles war: des alten Rechtes freie Auslegung — und Findung neuen Rechts kraft Weisthums.

Anders als nach ihrem Wortlaut und der alten ein für allemal festen Auslegung die Gesetze zu verstehen, ist jetzt einzig des Prätors Recht.

An ihn wenden sich nun mit ihrem Rath die Kundigen; nicht mehr an die Centumvirn: die disputatio fori hat ihr Ende. Statt der Geschworenen wird nun der Prätor des Rechts lebendige Stimme.

Nicht freie Schöffen, sondern Werkzeuge des Gerichtsherrn, der ihnen vorschreibt, „so sollt ihr urtheilen,“ sind die kraft der Lex Aebutia zum Richten auserkorenen Privaten.

Mit Einem Worte: Es ist dem imperium anheimgestellt, welches Recht von nun an Römischen Bürgern gesprochen werden soll.

---

*) Vgl. oben p. 154 ff.

Freilich war, dass über das Gesetz der Magistrat gestellt sein, und, wie sein College den Fremden, neues Recht den Quiriten setzen solle, nicht des Gesetzes Meinung. Ad fictionem legis actionum formulae expressae sunt.*) Ins neue Kleid nur soll der Prätor zwingen, was an sich schon festen Rechtens ist.

Wie aber, wenn dasselbe Kleid nun auch auf Körper passt, die nicht vom Stoff des alten Rechtes sind? Wer mag unter gleicher Umhüllung das Neue noch vom Alten scheiden? Und in des Alten neuem Kleid wanderte in der That nach Rom das Neue.

Dass der städtische Prätor Edikte erlasse nach neuer Weise, Edikte nach Art, wie der Fremdenprätor sie erliess, war nach der Lex Aebutia nicht mehr vermeidlich: denn wissen musste männiglich, für welche Fälle man zu rechnen habe auf privata judicia, d. h. was man vorzubringen habe, um solche Richter zu erhalten. Jede Formel, d. h. nun: jedes Recht war durch's Edikt neu zu verkündigen, mochte es bisher, wo es wollte geschrieben stehn. Denn wer nicht mit dem Finger weisen konnte auf eine Formel, hatte zu streiten kein Recht, zum Urtheilheischen keinen Grund. Agere, postulare heisst ja von jetzt an: sich die betreffende Formel ausbitten vor dem Tribunal, am Gerichtstag. Jeder, aber freilich auch nur der, wer zu deuten vermag auf eine Formel, d. h. die Verheissung eines judicium, mag eines Rechts sich rühmen. Aber trotz der Formel, die ihm der Prätor nicht versagen kann, rühmt sich vergebens des Rechtes Der, dessen Gegner gleichfalls hin zu deuten vermag auf die Formel einer Exceptio, indem dasselbe Edikt, was dem Einen die Waffe, dem Andern den Schild in die Hand giebt.**)

Als so die Sache stand, mochte sich nicht lange mehr das städtische Edikt wehren gegen des Peregrinen-Rechtes Rückschlag.

---

*) Gaius IV, 10. 33. Vgl. oben p. 175. **) Vgl. oben S. 60 ff.

Vor dem neuen Tribunal sah der Römer die Schranken fallen, die den heimischen Verkehr noch banden und die sein eigner Gerichtsstand ihm bisher nicht lösen mochte. Dieselben Dinge, die den Peregrinen vollwichtiges Recht erzeugten, wenn sie unter Römern vorkamen, gaben höchstens auf beschränkten Schutz durch exceptio den Anspruch. Wie wenn der Peregrine durch simple Uebergabe (der einzige Weg, so ihm offen stand) ins Vermögen des Andern gebracht hätte ein Ding, das mancipi war oder umgekehrt ein Römer dem Peregrinen? Kam ihm das Ding abhanden, so mochte er es jedem Dritten, der es hatte, abgewinnen. Den Quiriten schützte im gleichen Fall zwar die exceptio doli (rei vend. et trad.)*) gegen des dominus ex (nudo) jure Quiritium rechtswidrige Klage. Rechtlos aber war er, wenn einmal das Ding in Dritter Hand war. Und so konnte an unzählige Beispiele sich der Unzufriedenen Beschwerde klammern, wenn sie klagten, im Grunde stehe sich, was Recht und Rechtsverfolgung anbetreffe, der Peregrine besser, als der, dessen Grossmuth dieser Alles dankte, der Bürger Roms. Das caput, jene Eigenschaft, die den letzten Römer über fremde Könige hebt, soll es ein Kerker sein, der Fähigkeit zu Rechten? Der Fremde kat kein caput — er ist nichts als freier Mensch — und das ist jedes caput ohnehin. Noch einmal, das caput, welches aus dem natürlichen Menschen den bürgerlich höheren, den civilen macht, soll man dulden, dass es eine Schranke sei der Freiheit?

Dass im caput dem Menschen sein Recht werde, darauf ging hinaus der Drang der Meinung. Weil er mehr als alle Welt, wollte nicht minderen Rechts als alle Welt der Römer sein. Auch ihm sollte Recht sein, was der neue Prätor den Fremden darum gewährte, weil er es für aller Nationen Gemeinrecht hielt.

Seit der Lex Aebutia war es allein der Prätor, von dessen Macht solchen Drangs Befriedigung abhing. Und

*) Vgl. oben p. 113. 162.

er hat sein Amt begriffen. Sein war die Aufgabe, das jus civile über sich selbst herauszubringen.

Bei der Auslegung des Alten durfte er nicht stehen bleiben, trotzdem, dass des Prätors Auslegung kühner und freier als die der Juristen und Centumvirn war. Das konnte der Prätor unbeschadet der Sicherheit des Rechtes wagen, weil er seiner eigenen Auslegung Vollstrecker war: der Prätor war des Rechtes Interpret, indem er für Klagansprüche Formeln schuf, die weder des alten Rechtes Buchstabe, noch dessen bisherige Auslegung deckte: aber der Prätor gestand offen ein, dass er breche mit dem Buchstaben, dass er sehr wohl wisse, wie entfernt zwischen dem Alten und dem Neuen der Zusammenhang sei: der Prätor gab zu, dass das, wozu er des Gesetzes Namen brauche, dem gesetzgeberischen Gedanken an sich völlig fremd sei: trotz alledem, sagt der Prätor, gebe ich auf den Grund des Gesetzes in dem und dem und dem Falle klagbare Ansprüche: nicht dass ich wollte Gewalt anthun dem Gesetze und herauspressen was nicht darin ist: was ich Euch gebe, liegt in der That hinaus über des Gesetzes logischen Umkreis — aber über dessen praktischen mit Nichten. Nicht die Logik, sondern die praktische Nothwendigkeit hat diese Consequenz gezogen: Das Alles bezeichne ich durch den Zusatz utilis (Utilis legis Aquiliae actio — utilis vindicatio etc.), den ich solchen neuen Klagen mit altem Namen gebe. Mag das jus civile sie Bastardkinder nennen, ihr werdet sehen, dass sie darum nicht minder brauchbar sind. Was in des Gesetzes und dessen alter Auslegung Grenzen sich hält, heisst zum Unterschiede nun directa actio. Aber die neue Formel war so scharf und so fest begrenzt wie die alte: nicht ein Haar breit darf über sie hinausgegangen werden. Die Privatauslegung hat ein Ende. Der Richter hat sich in den Grenzen zu halten, die ihm der Ordner der Formel setzt.

Ich werde auch, sagt der Prätor, unter Umständen dem Richter befehlen, so zu urtheilen, als ob nach jus civile ein Anspruch auf's Allerbeste begründet wäre, trotzdem dass

ich so gut, wie alle Welt weiss, dass das in der That nicht der Fall ist. Dergleichen formulae, als auf den Grund erdichteter, d. h. in Wahrheit nicht vorhandener Thatsachen gestellt, hat man ficticiae*) genannt. Das thaten schon die Alten: aber Neuere haben damit verbunden die kindische Vorstellung, als habe der Prätor, um die Welt zu täuschen, der Wahrheit zum Trotz nicht Vorhandenes für vorhanden erklärt, mit Einem Worte schwarz aus weiss und weiss aus schwarz gemacht. Auf die Weise liess sich freilich sehr viel durchsetzen und nicht minder des Römischen Volks, als des Prätors scheint würdig solche Taschenspielerkunst. In der That liegt aber die Sache so, dass hier gar nichts erdichtet, sondern diese Form nur gewählt ward, um in möglichst scharfer Weise zu zeichnen, wann und wie sich ein bestimmtes Verhältniss in Zukunft erfreuen solle vollen Rechtsschutzes. Nicht plastischer konnten vor Augen gestellt werden des neuen Rechts Gestalt und seines Erwerbs Bedingungen. Als z. B. der Prätor Publicius zuerst für nöthig hielt, demjenigen, an welchen durch nicht förmliche Uebertragung ein haushöriges Ding gekommen war, statt der blossen exceptio, auf des Besitzes Wiedergewinnung eine Klage zu gestatten, so ist nicht abzusehen, wie dem Richter eine passendere Vorschrift gegeben werden konnte, als die: er solle untersuchen, ob der Knecht Stichus dem Kläger so übergeben worden, dass selbiger nach Ablauf der gehörigen Zeit hätte ersessen werden müssen.**) (Dadurch ist die Uebergabe durch den Herrn mit der Absicht den Empfänger zum Herrn zu machen, ausgesprochen.) Wenn das der Fall, so solle der Richter den Beklagten zur Herausgabe verurtheilen, gar nicht anders, als ob Stichus wirklich ersessen wäre. (Hier ist mit Nichten fingirt, dass die Ersitzungsfrist abgelaufen, sondern nur das ist gesagt, dass der Erfolg des Streits derselbe, wie bei der ächten Eigenthumsklage sein soll.) Ohne diese Form

*) Gaius IV, S. 24—36. **) Gaius IV, 36.

hätte es weitläuftiger Umschreibungen bedurft, die so vermieden wurden. Das war ein Meistergriff, der jedes Ueberschreiten des Zwecks und jede Deckung Unbekommender durch die neue Formel ausschloss. Die Publiciana in rem actio will den auf Ersitzung Begriffenen, Dritten gegenüber, geschützt wissen, dem rechten Herrn gleich. Nicht mehr will sie — nicht weniger. Sie will als Eigenthum schützen, was aller Welt für Eigenthum gilt. Von erdichtetem Eigenthum, von fingirter usucapio zu sprechen, sowie bei den prätorischen Nachlassbesitzern von fingirter Erbschaft etc., ist lächerlich.

Wie, wenn nun der Prätor gar erklärt, er wolle, wenn gewisse Umstände sich so verhielten, ohne weiteres Klagen gestatten, d. h. Richter bestellen, die nach der Formel urtheilen sollten: „Wenn dem so und so ist, so urtheile so.“ Das waren in der That formulae in factum conceptae, oder in factum actiones; sie haben mit dem jus civile nichts zu thun und lassen sich denken auch wenn es gar kein jus civile gäbe. War der Prätor in seinem Recht, der solcherlei Formeln durch Edikte proponirte? Wer das leugnet wird ihm auch zu Interdikten das Recht absprechen. Denn die in factum actiones sind der breitere bequemere Weg zu dem, was vor der Lex Aebutia nur durch Interdikte sich durchsetzen liess. Der Ordnung Schirmherr, der Ehrbarkeit Vogt ist es, der diese neuen Klagen und mit ihnen neue Rechte schafft. Der Privaten wohlbegründetem Interesse, das ungestrafter Verletzung nicht offen stehen darf, soll sein Recht werden in weiterem Umfange, als die alten brüderlichen Zeiten, wo Einer dem Andern ohne Zwang das Seine zukommen liess, es heischte.

Damit hören nun mit Nichten die Interdikte auf: sie bleiben nach wie vor die Mittel auf schleunigerem kürzerem Wege was die Ordnung gebietet, durchzusetzen: weil sie extra ordinem ertheilt werden als Ergüsse nicht der jurisdictio, sondern des imperium, weil man bei ihnen also nicht den Gerichtstag abzuwarten braucht, sondern zu jeder Zeit

und an jedem Orte interdicirt wird, bleiben die Interdikte der Ordnung und des Rechtes stets gegenwärtiger Schirm und Schutz. Das Verfahren bei ihnen bleibt ein eigenthümliches, weil nach wie vor durch Strafen der Ungehorsam gebeugt werden soll: nur tritt jetzt immer häufiger der Fall ein, dass die Interdikte zum ordentlichen Verfahren mittelst in factum actio die Voraussetzung, den Uebergang bilden: der Ungehorsam gegen das Inderdikt bildet nämlich den Thatbestand, auf welchen die Verurtheilung des Ungehorsamen gebaut wird.

Extra ordinem verfährt endlich auch dann der Prätor, wenn er thut, was des imperium höchster Ausfluss ist: wenn er zu Gunsten der Gerechtigkeit das Recht selber ausser Kraft setzt: nicht so, dass er erklärt, Recht sei nicht Recht, sondern im einzelnen Falle solle Gerechtigkeit vor Recht gehen; man würde sagen können: Gnade für Recht — wenn es der Gnade Wesen nicht wäre, dass sie in voller Freiheit dem einzelnen Individuum gewährt oder verweigert werden kann. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand dagegen wird Jedem von gewissen Begebenheiten Betroffenen durch das Edikt ein für allemal verheissen. Wo gewisse Bedingungen eintreten, muss Jedem, ohne Ansehn der Person, die Restitution ertheilt werden.

Wie ist es nun mit dieser Restitution? Was bedeutet es, wenn das Edikt verspricht, dem Abwesenden, dem Minderjährigen, dem durch capitis diminutio des Schuldners um seine Forderungen gebrachten Gläubiger, ferner dem durch Zwang oder Drohung um sein Recht Gebrachten, unter Umständen dem im Irrthum Befangenen, dem durch schnöden Trug Verletzten solle auf Ansuchen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu Theil werden?

Es handelt sich in allen diesen Fällen um verschlechterte Lage, um verlorene Rechte — verloren desshalb, weil trotz aller aufgewandten Vorsicht und trotzdem, dass ihm nichts zur Last fällt, der Inhaber sie zu schirmen nicht vermochte. Denn wer abwesend ist, wie mag er z. B.

sorgen, dass sein Eigenthum nicht in fremde Hände falle und vor seiner Rückkehr durch Ersitzung ihm verloren sei? — Welches Mittel hat ein Gläubiger, dass sich der Schuldner nicht durch Arrogation, die Schuldnerin durch in manum conventio in eines Dritten Gewalt begeben, wodurch nach alter unvermeidlicher Rechtsnothwendigkeit die Forderung, mit dem caput, an welchem sie hing, vernichtet, aus der Welt ist? Völlig so unvermeidlich wie dies ist aber der Schaden, wenn der Staat des Bürgers Dienst in Anspruch nimmt und er so um des Ganzen willen auf das Eigne zu achten ausser Stand war. Unerbittlich aber geht das Recht seinen Gang — taub ist das Gesetz gegen den Nothschrei Derer, die unter seinen Rädern zermalmt werden. —

Ich kann — sagt der Prätor — den Lauf des Rechts nicht hemmen. Ich kann das Geschehene nicht ungeschehen machen, das Verlorene nicht unverloren. Gestorbene Rechte kann ich von den Todten nicht auferwecken. Aber den Geschlagenen kann ich wieder aufrichten dadurch, dass ich ihm für das verlorene ein neues Recht gebe, an Kraft, Umfang, Gestalt demjenigen gleich, um welches der Satzung eisernes Räderwerk ihn brachte. Wem also begegnete, dass um des Staates willen, oder durch Handlung des Schuldners, die er nicht hindern kann, er um das Seine kommt, der komme zu mir, und trage seinen Fall vor. Ich werde den Fall prüfen, oder nach Umständen prüfen lassen — nach Befund werde ich kraft des imperium verfügen, dass er sein Recht nach wie vor so ausübe, als wäre keine Veränderung vorgefallen. Er mag also das ersessene Eigenthum nach wie vor vindiciren — er mag die verlorene Forderung einklagen, als wäre des Schuldners caput nicht verändert — m. a. W. kraft des imperium erkläre ich die eingetretene Rechtsveränderung für wirkungslos — ich setze den Betroffenen in den vorigen Stand wieder ein. — In integrum restituam.

Zur Erfüllung solcher Verheissung ist abermals die Formel das Mittel. Wie vor der Lex Aebutia dergleichen Wohl-

thaten wären durchzusetzen gewesen, ist nicht abzusehen. Das konnte nur eine Macht, in deren Hand es war, zu spenden das Recht, oder es zu verweigern — nur eine Macht, die dem Richter befehlen konnte: Urtheile, wie du urtheilen würdest, wenn das Recht, um das es sich handelt, nicht verloren wäre — wenn z. B. die Sache des Abwesenden nicht ersessen, wenn durch den Wandel des caput die Forderung nicht zerstört wäre. Also wiederum hier die bekannte formula ficticia: die Fiktion hat hier dieselbe Bedeutung, wie oben. Nur die den Verlorenen vollkommen kongruente Gestalt des neuen Rechts soll durch sie gezeichnet werden. Die Abgeschmacktheit einer Täuschung um das rechtliche Gewissen zu beruhigen, liegt hier noch klarer zu Tage. Aber extra ordinem ward zuvor untersucht, ob die Ertheilung solcher Formel statthaft sei, d. h. ob wirklich die Bedingungen vorliegen, unter welchen das Edikt die Restitution verheisst. Das ist das eigentliche Restitutions-Verfahren. Wo von der Erhärtung von Thatsachen die Entscheidung abhing (z. B. ob wirklich die Abwesenheit eine unvermeidliche etc.), wurden wie bei den Interdikten zur Beweisaufnahme Richter bestellt — Neuere nennen solches Verfahren judicium rescindens und stellen ihm die Verwirklichung der Restitution durch Ertheilung der neuen Formel als judicium rescissorium zur Seite.

Das Edikt ward nach und nach mit neuen Restitutionsgründen bereichert. — Zur Abwesenheit um des Staates Willen kamen neue Ehehaften hinzu — theils bestimmte, theils unbestimmte. Der Prätor fand nicht für gut, sich in Beurtheilung dessen, was genügende Ehehaft sei, scharfe Schranken zu setzen, behielt sich vielmehr vor, über die Stichhaltigkeit der Verhinderungen im einzelnen Falle zu entscheiden (Ex clausula generali).

Auch dem ward mit der Zeit Restitution verheissen, wer durch absichtlich erregte Furcht veranlasst oder durch wirklichen Zwang (vis), in Rechtsveränderungen, die ihm nachtheilig, dem Erreger der Furcht vortheilhaft waren, ein-

gewilligt hatte (z. B. wer gezwungen auf Stipulationen, sei es zur Uebernahme einer Schuld, sei es zum Verzicht auf eine Forderung sich eingelassen hatte). Quod metus causa gestum erit, ratum non habebo.

Geholfen ward unter Umständen auch dem, den ein unvermeidlicher Irrthum, d. h. falsche Vorstellung von einem Sachverhalt seines Rechts verlustig gehen liess. Aber aus richtigem Takt nur sparsam, damit nicht der Trägheit im rechtlichen Verkehr unter die Arme gegriffen werde.

Endlich ging das Edikt so weit, einer ganzen Klasse von Personen, nämlich allen minder als 25jährigen, die schon das Plätorische Gesetz als besonderer Wohlthaten bedürftig gekennzeichnet hatte, gegen alle und jede Beschädigung auf rechtlichem Gebiete, ohne zu fragen, woher sie gekommen, ob sie vermeidlich gewesen oder unvermeidlich, schlechthin Restitution zu verheissen. Dies streift schon an die Zeit, wo durch andere Mächte als den Prätor mit vollen Händen die Rechtswohlthaten an ganze Klassen von Personen ausgespendet werden. —

Aus diesem Allem muss sich nun die Gesammtanschauung ergeben, dass das prätorische Amt vom Dienste der äusserlichen Ordnung allmälig vorgeschritten ist zum höhern heiligeren Dienste der Gerechtigkeit, jener Gerechtigkeit, die nicht auf ehernen Tafeln geschrieben steht, sondern in der Brust der Menschen ihren ewigen Widerhall findet. Jede Ungerechtigkeit, nicht blos wo sie in Form roher Gewalt auftritt, auch wo sie feiner zu Werke gehend, hinter des Gesetzes Buchstaben sich verschanzt, kündet das Edikt unerbittlich den Krieg an. Ja das Gesetz selber, es wird nicht geschont, wo es der Gerechtigkeit, welcher zu dienen es berufen ward, den Rücken wendet. Es wird nicht geschont? Also ein Uebel wird gut gemacht durch ein grösseres Uebel — Härte durch Gesetzverachtung? Mit Nichten ist dem so: Indem ich ausnahmsweise dem Gesetz seinen Stachel nehme, sagt

der Prätor, erfülle ich in der That dessen wahrhaftigen Zweck und Wollen: Ich **bin des Rechtes lebendiges Wort***): So das Recht zu handhaben ist mein Amt, wie die Väter, wenn sie gelebt hätten zu unseren Zeiten, es würden gesetzt haben: denn menschlicher Weisheit ist es nicht gegeben, so das Gesetz zu schreiben, dass entbehrt werden kann das Walten einer lebendigen Macht, die der Vernunft, der Milde, der Gerechtigkeit ihre gewaltige allezeit wache Stimme leiht.

Zweites Capitel.

System des honorarischen Rechtes.

Von demjenigen Gebiet, welches der magistratische, insonderheit prätorische Rechtsschutz umspannt, soll nunmehr den Grundriss zu geben, versucht werden.

Die dem Imperium entquellende und deshalb als jus honorarium bezeichnete Satzung lagert sich, wie oben schon gesagt, als eine weitere Schicht um das jus civile geschlossenen Kreis. Aehnlich, wie vor Alters um den Kern des alten Quiritenrechts, das jus gentium, aber mit dem Unterschied, dass jenes mit diesem mittelst eines organischen Prozesses zu einem neuen Körper, dem jus civile sich verschmolzen hat, das jus honorarium aber noch als ein Gebilde anderen Stoffes und anderen Wesens, als blosses Quasi-Recht dem jus civile gegenüber steht. Erst einer späteren Periode, der classischen, ist die Aufhebung dieses Zwiespalts, die Erhebung des honorarischen und civilen Rechts zu einem neuen einheitlichen Körper vorbehalten und damit die Riesenarbeit der grossen Nation vollendet.

Bei der nun folgenden Zusammenstellung der Verhältnisse, welchen das Edict des Prätors Schutz verheisst, kann auf die s. g. chronologische Folge der einzelnen Edicte

---

*) Viva vox juris civilis!

Rücksicht nicht genommen werden. Selbst wenn der Stand der Quellen, wovon er weit entfernt ist, diesen Weg gestattete, so würde doch derselbe mit Nichten der wahrhaft historische sein. Die Edicte entstanden wie das eben drängende Bedürfniss, also der Zufall sie hervorrief; das prätorische Recht ist nicht wie die XII Tafeln das Werk eines einzigen Gusses, sondern Jahrhunderte langer Anhäufung. Soll dennoch dasselbe als ein Ganzes zur Anschauung gebracht und hierbei der Gesichtspunkt eines neuen, das alte Grundgesetz erweiternden und ergänzenden Schutzsystemes festgehalten werden, so muss es der Darstellung gestattet sein, sich einen Zeitpunkt vorzustellen, wo die Arbeit der Prätoren zu einer gewissen Abrundung gediehen und von dem, was im Römischen Rechte prätorischen Ursprungs ist, das Wesentlichste vorhanden gewesen sein muss. Dass hier von keiner scharfen Zeitgrenze die Rede sein kann, versteht sich; doch mag zur besseren Orientirung an der Meinung festgehalten werden, dass in den Tagen Cicero's wohl keines der Edicte, die in das folgende System vertheilt sind, noch seiner Verkündigung mag geharrt haben.

A. Schutz des gemeinen Interesses und der öffentlichen Sicherheit.

Dass, was Aller und deshalb Niemandes Einzelnen ist, Allen zu Gute komme und der Privaten Willkür entzogen sei, war von je her einzig der Magistrate Sorge. Uralten Ursprungs sind ohne Zweifel die zum Schutz öffentlicher Wege, Flüsse, Gebäude bestimmten Interdicte. Nach Bedürfniss fand Vermehrung oder Einschärfung Statt. Dass namentlich auf öffentlichen Wegen nichts geschehe, was deren Gebrauch beeinträchtigt *); nichts auf öffentlichen Flüssen **) die Schifffahrt hindere oder deren Lauf verändere, war in der Weise durch Edicte vorgesehen, dass je-

*) L. 2 D. ne quid in loc. publ. (43, 8).

**) L. 1 pr. D. de flumin. (43, 12.)

dem Einzelnen durch dergleichen Störung Gekränkten die Erzielung des bezüglichen Interdictes frei stand. Im Interesse der Einzelnen lag stets zu Rom die sicherste Gewähr der Interessen der Gesammtheit.

Auch gemeingefährlichen Handlungen anderer Art steuerten die Magistratischen Edicte, indem sie an ihrer Verhinderung Privatinteressen knüpften. Hierher gehören die gegen das Herauswerfen oder Giessen aus den Fenstern (actio de effusis et dejectis) *), das Aufhängen schwerer Gegenstände über betretene Orte (de positis et suspensis) **), das Halten gefährlicher Thiere, gerichtete Straf- resp. Ersatzklagen, ferner die ausnahmsweise strenge Behandlung von Gastwirthen, Schiffführern und ähnlicher dem Publikum unentbehrlicher, aber unzuverlässiger und präsumtiv auf rechtswidrigen Erwerb ausgehender Personen ***); hierher endlich die geschärften Rechtsmittel gegen alle bei öffentlichen Calamitäten (Feuersbrunst, Ueberschwemmung, Erdbeben) vorkommenden und diese sich zu Nutze machenden Unredlichkeiten †). Alles dies ist folgerichtige Entwickelung eines bereits durch zahlreiche Satzungen der XII Tafeln anerkannten Prinzips.

B. Schutz der religiösen Interessen.

Vergehungen gegen das göttliche Recht und Kränkung des religiösen Gefühls sind in nicht geringer Zahl schon durch die XII Tafeln zu bürgerlichen Verbrechen gestempelt. Die übrigen durfte bei dem damaligen Stand des Glaubens dies Gesetz dem geistlichen Recht und dem Gewissen der Einzelnen anheimstellen. Als diese Bande sich lockerten, ward erhöhter bürgerlicher Schutz nothwendig; es bedurfte der Edicte, um heiligen Stätten ihre Unverletz-

*) L. 1 pr. D. de his qui effud. (19, 3). **) L. 5 §. 6 D. eod. ***) L. 1 D. Nautae caup. stab. (4, 9).

†) L. 1 §. 1 depositi (16, 3).

lichkeit, den Seelen resp. Gottheiten (Dii Manes) der Abgeschiedenen ihr Eigenthum an den Begräbnissorten *) (loci religiosi), den Hinterbliebenen ihr Recht an den Gräbern der Ihrigen zu sichern **). Hierauf zielen theils Interdicte, theils prätorische Strafklagen, abermals im Interesse der Privaten.

C. Der Privaten, ihrer Rechte und Interessen Schutz.

I. Schutz der Persönlichkeit an sich.

Person im vollen Sinne, ist dem jus civile nur das selbstständige caput, dem Prätor steht bezüglich dieser Eigenschaft das gebundene caput dem freien gleich. Des pater familias Persönlichkeit geniesst keines stärkeren Schutzes, als die des freien Hausunterthans. Ja, auch im Freien, der überall kein caput ist, im Peregrinen, bringt der Prätor die Persönlichkeit als solche zur Geltung.

Die kargen und unzureichenden Satzungen der XII Tafeln gegen thatsächliche Nichtanerkennung der persönlichen Würde (injuria i. e. S.) ***), sind durch folgende Edicte allmälig ergänzt worden:

1) Jeder, dem Ehrenkränkung zugefügt ist, mag den Betrag der Genugthuung in Gelde selber schätzen †). Der bestellte Richter mag, scheint ihm die Schätzung übertrieben, auf weniger verurtheilen.

2) Als Injurie wird nach Umständen auch üble Nachrede (infamatio) behandelt ††).

3) Nicht minder unanständiges Betragen gegen ehrbare Frauen †††).

4) Für öffentliche Schmähung (convicium) findet eine besondere Klage Statt [1]).

---

*) Tit. Dig. de religiosis (11, 16). **) L. 3 pr. D. sepulchr. violat. (47, 12). ***) Vgl. oben p. 48. 128.

†) L. 7 D. de injur. (47, 10). Gaius III, §. 224. ††) L. 15 §. 25 D. de injur. †††) L. 15 §. 15. 23 D. eod.

[1]) L. 15 §. 2 D. eod.

5) Wegen an ihnen verübten Injurien werden auch in fremder Gewalt stehende Personen, wenn ihr Gewalthaber in ihrem Namen zu klagen verhindert, zur selbstständigen Klage zugelassen *).

6) Als Injuriant haftet dem Herrn, wer wider seinen Willen dessen Knechte misshandelt **).

II. Schutz des Vermögens.

1) Der Vermögenssubstanz im Allgemeinen.

a) Gegen vollendete Minderung.

aa. Durch arglistiges Treiben.

Gegen Jeden, der durch betrügerische Praktiken an eines Andern Schaden schuld ist, mag in Ermangelung anderweiter civiler oder prätorischer Rechtsmittel, der Geschädigte auf vollen Ersatz eine Klage richten (actio doli) ***). Die Verurtheilung bringt um die bürgerliche Ehre.

Besonderen Klagen haftet:

aaa. Wer in arglistiger Absicht Knechte zu Bösem, namentlich zum Ausreissen verführt, und zwar auf das Doppelte des hierdurch verursachten Schadens (actio servi corrupti) †).

bbb. Wer als Landmesser betrügerischer oder unverzeihlich nachlässiger Weise falsches Maass angegeben hat (si mensor falsum modum dixerit) ††).

ccc. Wer trotz besseren Wissens von zahlungsunfähigen Schuldnern zum Nachtheil der Gläubiger (in fraudem creditorum) Sachen an sich gebracht hat (actio pauliana) †††).

---

*) L. 17 §. 10 D. eod. **) L. 15 §. 34 eod. ***) L. 1 §. 1 D. de dolo malo (4, 3).

†) L. 1 pr. de servo corrupt. (11, 3). ††) L. 1 D. Si mensor. etc. (11, 6). †††) L. 10 pr. D. quae in fraud. cred. (42, 8).

bb. Durch widerrechtliche Drohungen.

Wer durch Androhung von Uebeln Furcht erregt und den so Geängstigten zur Vollziehung ihm nachtheiliger Geschäfte gezwungen hat, gegen den geht innerhalb des ersten Jahres auf den vierfachen, später den einfachen Betrag des Schadens eine Klage (quod metus causa actio) *). Die nämliche Klage mag der Verletzte gegen Jeden richten, der, gleichviel, ob er am Frevel Theil nahm, vom abgezwungenen Gut erweislich einiges in Händen hat (quod metus causa actio in rem scripta est) **).

cc. Durch physische Gewalt.

Wer gewaltsamer Weise aus eines Grundstückes Besitz vertrieben ist, hat gegen den Vergewaltiger innerhalb eines Jahres ein Interdict auf Wiedereinsetzung und vollen Schadensersatz (Interdictum unde vi) ***).

Wem durch bewaffnete Schaaren bewegliche Güter gewaltsam abgenommen sind, hat gegen den Anstifter solchen räuberischen Unfugs auf den vierfachen Werth des Geraubten eine Klage (actio vi bonorum raptorum).

dd. Durch sonstige zurechenbare Verschuldung.

Wer durch Bosheit oder Nachlässigkeit an fremdem Gut Schaden stiftet, nach Art der lex aquilia, der aber auch in der weitesten Auslegung unter den Spielraum dieses Gesetzes nicht zu bringen ist (z. B. Verstümmelung freier Personen und hierdurch verursachte Vermögensschaden, durch Kurkosten oder Arbeitsuntüchtigkeit. Ferner Wegwerfen fremder Gegenstände u. s. w.), gegen den finden in factum

---

*) L. 1 pr. 4, 9 §. 8 D. quod metus causa (4, 2). **) L. 9 §. 8 D. eod. ***) L. 1 pr. de vi et vi arm. (43, 16). Cic. pro Caec. c. 19, 20 ff.

actiones nach Art der legis aquiliae actio auf entsprechenden Ersatz Statt *).

b) Gegen drohende zukünftige Minderung.

aa. Wessen unbeweglichem Gut durch die Beschaffenheit des nachbarlichen Grundstücks Schaden droht (z. B. durch Einsturz von Gebäuden), der mag dem Nachbar ansinnen, ihm für eventuellen Ersatz solchen Schadens wörtliche oder nach Umständen reelle Sicherheit zu leisten (cautio damni infecti). Weigert sich dessen der Nachbar, so verspricht dem Bedrohten der Prätor, ihn mittelst Decretes einweisen zu wollen in Besitz resp. Eigenthum des Schaden drohenden Grundstücks **).

bb. Wer trotz feierlicher Untersagung der Weiterführung eines angefangenen Bauwerks (operis novi nunciatio) dennoch im Bau fortgefahren hat, wird durch ein Interdict zur unbedingten Wegräumung des Errichteten gezwungen (interdictum demolitorium). Nur falls er dem Nuntianten für allen künftigen Schaden Sicherheit zu leisten sich versteht, ist der Weiterbau gestattet ***).

cc. Wer von einem fremden Unternehmen auf eigenem oder fremdem Boden Schaden befürchtet, mag solches Unternehmen schlechtweg untersagen. Wird gegen dies Verbot (vi) oder heimlich (clam) das Werk dennoch ausgeführt, so zwingt den Unternehmer ein Interdict (quod vi aut clam) zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes †).

2) Schutz unmittelbarer Herrschaft über Dinge.

A. Durch Erleichterung der Rechtsverfolgung.

aa. Wer eine Sache gerichtlich zu verfolgen beabsichtigt, hat gegen Jeden, in dessen Händen sich die-

*) Tit. D. ad leg. Aquil. (9, 1). **) L. 7 pr. D. de damno infecto (39, 2). ***) L. 1 p. L. 5 §. 14. L. 7. D. d. o. n. n. (39, 1).

†) L. 1 p. L. 11 §. 14. L. 15 §. 7 D. quod vi aut clam (43, 24).

selbe befindet, auf Vorzeigung dieses Gegenstandes eine vorläufige Klage (actio ad exhibendum) *). Mit der nämlichen Klage mag er den Inhaber zwingen, die Sache in vindicirbaren Zustand zu versetzen.

bb. Weigert sich, wer ein Grundstück oder eine Erbschaft besitzt, der Einlassung in die dingliche Klage, so mag sich der Kläger mittelst des interdictum quem fundum oder quam hereditatem ohne Weiteres in den Besitz dieses Gegenstandes setzen **).

cc. Weigert sich der Besitzer einer Sache, dem Urtheil, welches den Kläger als deren Herrn anerkennt, dadurch Genüge zu thun, dass er leistet, was ein Schiedsspruch des Richters (arbitratus oder arbitrium judicis) für billig erkennt, also vor Allem die Sache selbst nebst Anhang herauszugeben, so soll der Kläger zur eidlichen Selbstschätzung seines Interesses (jus jurandum in litem) zugelassen und auf die geschworene Summe der Widerspenstige, so hoch sie sei, verurtheilt werden ***).

B. Durch Schöpfung neuer Rechtsmittel.

a) Schutz eigenthumsähnlicher Verhältnisse.

aa. Wer auf den Grund von Erbpachtsverträgen, gegen jährlichen Zins, Staatsländereien inne hat (ager vectigalis) †), hat gegen rechtswidrige Besitzer solcher Grundstücke eine dingliche Klage von der Gestalt und dem Erfolg der ächten Eigenthumsklage (vindicatio utilis) ††).

bb. Wem an fremdem Grundstück das Recht der Super-

---

*) Tit. Dig. ad exhib. (10, 4). **) Ulp. frgm. Vindob. (Endlicher). ***) L. 68 D. de rei crud. (6, 1).

†) Die Staatsdomäne ward zu grossen Strecken an Stadtgemeinden oder Priestercollegien oder einzelne Speculanten in Pacht gegeben, und von diesen parcellenweise an Private weiterverpachtet. ††) Tit. Dig. si ager vectigalis (6, 3).

ficies, d. h. das veräusserliche und vererbliche Nutzungsrecht der auf solchem Grundstück befindlichen Gebäude, vertragsweise oder durch letzten Willen eingeräumt ist, hat gegen den dritten Besitzer gleich dem echten Herrn die dingliche Klage *).

b) Des titulirten Besitzes.

Wenn eine Sache zu Eigenthum tradirt ist, rechtmässigem Geschäft zufolge, wird trotz nicht geschehenen sofortigen Eigenthumsübergangs, weil diesen entweder die Qualität der Sache als res mancipi **), oder das den Tradenten fehlende Verfügungsrecht gehindert hat, vor vollendeter Ersitzung, dem Eigenthümer gleich behandelt, mag also, wie dieser jedem dritten Besitzer, nur nicht dem rechtmässigen Herrn die Sache gerichtlich abfordern (publiciana in rem actio) ***). So ist theils das seines Orts erwähnte in bonis habere zu seinem vollen Schutze gekommen, theils der gutgläubige Besitz als relatives oder s. g. prätorisches „Eigenthum" hingestellt.

c) Des blossen Besitzes.

Wer eine Sache, einerlei aus welchem Grunde, rechtmässig oder wider Recht, in gutem oder bösem Glauben, im thatsächlichen Besitz hat, wird gegen jede Störung oder Anfechtung solchen Zustandes, gehe sie aus von wem sie wolle, selbst vom rechtmässigen Herrn der Sache, es habe denn dieser sein besseres Recht zuvor gerichtlich dargethan, unbedingt geschtüzt und zwar

aa. der Besitzer von unbeweglichem Gut durch ein Interdict mit den Anfangsworten: uti possidetis †),

bb. wer bewegliche Sachen besitzt, durch ein anderes mit dem Anfangswort: utrubi ††).

d) Servitutähnlicher Verhältnisse.

---

*) L. 1 pr. D. de superf. (43, 18). L. 73 §. 1. 74. 75. D. de R. V. (6, 1). L. 3 §. 7 D. Uti poss. (43, 17). **) Gaius II, 41. Vgl. oben p. 192 f. 113. ***) L. 1 p. D. de Publ. in rem act. (6, 2).

†) Tit. Dig. Uti poss. (43, 17). ††) Tit. Dig. Utrubi (43, 31).

aa) Gleich dem, dessen Person oder dessen Grundstück eine wirkliche Dienstbarkeit an fremdem Gut jure civili erworben ist, wird Demjenigen, der dies zwar nicht behaupten kann, entweder weil an seinem Grundstück keine echte Servitut möglich (Provinzialland) oder weil er die civilen Bestellungsformen, durch die allein echte Servituten entstehen (mancipatio und in jure cessio) versäumt, der dagegen aber vertragsweise Rechte servitutähnlichen Inhalts an fremden Sachen sich hat einräumen lassen, zur gerichtlichen Verfolgung solcher Rechte ein Rechtsmittel gleich der Servitutenklage zugestanden (confessoria actio utilis). Von solchen Quasi-Servituten heisst es, dass sie tuitione praetoris bestehen *).

bb. Auch wer in blos thatsächlicher Ausübung von Dienstbarkeiten sich befindet, wird, bis zu gerichtlicher Erhärtung ihrer Unrechtmässigkeit, als Quasipossessor gegen willkürliche Störung durch Interdicte geschützt **).

III. Schutz des Verkehrs und des Credits.

1) Formlose Verabredungen, so weit sie auf Rechtsverhältnisse Bezug haben, (pacta conventa), vorausgesetzt, dass sie weder den Gesetzen, noch der guten Sitte zuwiderlaufen, finden, trotz ihrer Nichtigkeit für's jus civile, durch den Prätor Anerkennung und wirksamen Schutz ***), und zwar so, dass unter allen Umständen zu Exceptionen solche pacta den Stoff geben, soweit sie nämlich auf Modificirung bestehender Verbindlichkeiten gerichtet sind, in gewissen Fällen aber sogar Klagen auf ihren Grund gestattet werden (pacta Praetoria). Das Letztere ist namentlich der Fall,

a. wenn ein constitutum vorliegt †), d. h. wenn

---

*) Gaius II, 31. Fragm. Vatic. §. 61. L. 20 D. de servitt. (8. 1).
) Tit. Dig. 43, 19—23. *) L. 7 §. 7 D. de pactis (2, 14).
†) L. 1 §. 1. L. 16 §. 2. L. 18 §. 1. D. de pec. const. (13, 5).

zwischen Gläubiger und Schuldner ein pactum beliebt ward, des Inhalts, dass die Schuld entweder pure oder unter gewissen Modificationen bestätigt wird (constitutum debiti proprii), nicht minder, wenn für eine bestehende fremde Schuld ein Dritter haften zu wollen formlos erklärt (constitutum debiti alieni). Aus solcher Verabredung gestattet der Prätor ausser oder statt der civilen Schuldklage die actio de pecunia constituta.

b. Wenn Jemand kraft Verabredung mit den Betheiligten schiedsrichterliche Schlichtung eines Streites übernommen hat, so findet gegen den sich Weigernden auf Fällung des Schiedsspruches eine Klage Statt (actio de recepto) *).

c. Wenn zwischen Pachter und Verpachter verabredet ist, dass Letzterer sich für den ausbleibenden Pachtzins an das auf's Grundstück gebrachte Inventar solle halten dürfen, so findet kraft dieses Pactums nicht blos gegen den Pachter ein Interdict (interdictum Salvianum) **), sondern selbst gegen Dritte, in deren Besitz diese Sachen gelangten, eine dingliche Klage auf Herausgabe an den Verpachter Statt (actio Serviana) ***).

d. Ein ähnliches Rechtsmittel wird unter dem Namen quasi Serviana, oder hypothecaria actio †) jedem Gläubiger zugesagt, der vermöge des aus griechischen Rechten bekannt gewordenen pactum hypothecae sich an Vermögensobjecten des Schuldners ein derartiges Pfandrecht hat bestellen lassen ††). Er mag, wenn anderweitige Befriedigung ausbleibt, die so zur Hy-

---

*) L. 3 §. 1. L. 15 D. de receptis (4, 7). **) Tit. Dig. 43, 33. Gaius IV, 147. §. 3 Inst. de interdd. (IV, 15). ***) §. 7 Inst. de action. (IV, 6).

†) §. 7 Inst. eod. L. 18 D. de pign. et hypoth. (20, 1). ††) L. 4 D. de pign. et hypoth. (20, 1).

pothek verstellten Sachen sowohl vom Schuldner selbst, als von jedem Dritten abfordern, in dessen Händen er sie findet *).

2) Dass durch Rechtsgeschäfte dritter Personen Solchen, die beim Geschäfte persönlich nicht mitwirkten, wohl aber materiell dabei betheiligt sind, Verpflichtungen aufgebürdet werden, macht im dringenden Interesse des Verkehrs in gewissen Fällen der Prätor trotz des jus civile möglich, aber zwei Fälle ausgenommen, nur wenn die so zu verpflichtende Person Gewalthaber der Handelnden ist; d. h. wenn letztere zu ersterer im Verhältnisse der Knechtschaft oder der Hausunterthänigkeit steht, und auch da nur in folgenden Fällen:

a. Wenn dem Knecht oder Hauskind ein thatsächliches Sondergut (peculium) vom Herrn oder Vater bestellt ist, so hat für die hierauf von Ersterem eingegangenen Verbindlichkeiten bis zum Belauf dieses Peculiums Letzterer zu haften **): nicht minder

b. wenn zum verpflichtenden Geschäft dem Haushörigen vom Gewalthaber der ausdrückliche Befehl geworden ist ***), oder

c. auch nur durch des Untergehörigen freiwillige Thätigkeit das Vermögen des Gewalthabers vermehrt ist, in welchem Fall er bis zum Belauf dieses Zugangs, wie im vorigen, für die volle Schuld haftet †).

Diese Haftung wird praktisch so durchgeführt, dass der Prätor dem Gläubiger die bezügliche Klagformel so einrichten zu wollen verspricht, dass als Schuldner der wirklich contrahirende Knecht oder Haussohn, als eventuell zu Verurtheilender aber der Herr oder Vater bezeichnet wird ††): mit andern Worten die intentio auf den Untergehörigen, die condemnatio

---

*) L. 17. 18 D. eod. **) L. 1 §. 2. L. 21. 36. D. de pecul. (15, 1) §. 10 J. de action. (4, 6). §. 4 J. quod cum eo. (4, 7). ***) L. 1 D. quod jussu (15, 4).

†) L. 1 D. de in rem verso (15, 3). ††) Keellr Rmö Civ. Pr. p. 103 f.

auf den Gewalthaber gestellt wird *). Die civilen Klagen erhalten hierdurch durch die Macht des Prätors einen Zusatz (adjectitia qualitas) und heissen in dieser modificirten Gestalt im Falle *a.* de peculio, im Falle *b.* quod jussu, im Falle *c.* de in rem verso actio.

Die beiden Ausnahmen, wo selbst bei freien Personen dieselbe Haftung mittelst actio adjectitiae qualitatis eintritt, sind

aa. das Verhältniss des Führers eines Schiffes (magister navis) zu dessen Rheder (exercitor), welcher Letztere aus Verbindlichkeiten, die Ersterer mit Beziehung auf sein Amt übernommen, der s. g. exercitoria actio haftet **);

bb. die Stellung eines Institor, d. h. einer Person, durch welche Jemand ein ihm gehöriges Gewese betreiben lässt, kraft welcher Vollmacht er für alle mit Beziehung auf diesen Betrieb vom Institor eingegangene Verpflichtungen die Haftung übernimmt (actio institoria) ***).

3) In die Reihe der verkehrsfördernden Maassregeln gehören endlich die bei Gelegenheit ihrer Iurisdiction in Markthändeln erlassenen Edicte der kurulischen Aedilen, des Inhalts, dass wer Sachen kauft, die wegen gewisser Mängel bei deren späteren Entdeckung der Erwartung nicht entsprechen, die Wahl hat, ob er auf Rückgängigmachung des Handels oder auf Minderung des Preises seinen Anspruch richten will. Im ersten Fall heisst redhibitoria, im zweiten quanti minoris actio das von den Aedilen gewährte Rechtsmittel.

IV. Schutz der Verlassenschaften.

Dass der Verstorbenen nachgelassenes Gut nicht zersplittert werde und an Ungehörige komme, sondern zunächst

*) Gaius IV, §§. 69 ff. **) L. 1 p. §§. 1, 3, 6, 7. D. de exerc. act. (14, 1). Gaius IV, §. 71. ***) L. 1 D. de instit. act. (14, 3). Gaius cod.

an Diejenigen, die das Recht der Väter zu echten Erben ruft, sodann aber an die, welche, wenn auch das Gesetz von ihnen schweigt, doch ein untrügliches Gefühl oder vielmehr die allseitige Ueberzeugung von einem natürlichen Rechte, als die zur Nachfolge zu Rufenden bezeichnet, musste, weil es das Interesse Aller ist, des Prätors Sorge sein. Den rechten Erben den Weg zum Nachlass zu erleichtern, den Nächsten, die es von Natur sind, den Weg zur Verlassenschaft mittelst magistratischen Ansehns zu eröffnen, das ist die Bedeutung derjenigen Edicte, die gewissen Personen den Besitz des Nachlasses versprechen, die m. a. W. die bonorum possessio regeln. Des Prätors erster Grundsatz ist, dass, wen das jus civile zum Erben ruft, diesem auch vor allen Andern der Nachlass ausgekehrt, d. h. bonorum possessio geschafft werde. Der zweite Grundsatz, dass beim Mangel civiler Erben aus der unendlichen Zahl der Nichterben, die nach altem Rechte darin sämmtlich einander gleich sind, dass Jedem frei steht, vom Nachlass, was er in seinen Besitz zu bringen vermag, durch usucapio pro herede an sich zu bringen, doch Einige näher zum Nachlass als Andere sind, weil sie dem Verstorbenen entweder durch Bande des Blutes, oder der ehelichen Genossenschaft, oder durch jene geistige Verwandtschaft verknüpft waren, die unter dem Namen des Patronats die Sitte so hoch in Ehren hielt — oder weil sie der Erblasser, wenn nicht durch förmlichstes Testament, doch kraft beglaubigter Willenserklärung zu seinen Rechtsnachfolgern erwählt hat. Diesen Allen verspricht der Prätor zu Erlangung des Besitzes Hülfe und Schutz; diesen verheisst er, sie, so weit an ihm ist, als rechte Nachfolger des Verstorbenen behandeln zu wollen; des Prätors wachsende Macht findet Mittel, diese bonorum possessores den wahren Erben des jus civile allmälig gleichzustellen, und so stellt sich im Lauf der Zeit die bonorum possessio des Ediktes als selbstständiges Erbrechtssystem zur Seite, ja gegenüber der hereditas des jus civile.

Folgende sind die Grundsätze, nach welchen in Gemässheit der Edicte bonorum possessio ertheilt, d. h. zur Besitznahme des Nachlasses vom Prätor Rechtsmittel gewährt werden. Für die civilen Erben sind diese Rechtsmittel immer der bequemere, für die prätorischen der einzige Weg zum Nachlass.

I. Wenn mit Hinterlassung letzten Willens der Erblasser verstarb, so ertheilt der Prätor bonorum possessio

1) diesem letzten Willen entgegen (contra tabulas)
   a. gemäss dem jus civile den im Testament Uebergangenen oder nicht rechtsgültig enterbten haushörigen Notherben, die freilich, da dann das Testament jure civili nullum ist, dieses Weges zum Nachlass keineswegs bedürfen;
   b. aus eigner Macht: *aa.* den im Testament übergangenen, d. h. nicht eingesetzt oder nicht rechtsgültig enterbten emancipirten Hauskindern des Testators *). Dem Prätor sind die Emancipirten nicht minder Notherben, als die aus der Gewalt des Vaters bei Lebzeiten nicht entfernten sui heredes. Sie nehmen daher, als wäre kein Testament vorhanden, ihren vollen Intestaterbtheil in Anspruch; *bb.* dem im Testamente eines Freigelassenen nicht mindestens auf die Hälfte von dessen Vermögen eingesetzten Patronus giebt der Prätor b. p. contra tabulas auf den Betrag dieser Hälfte, vorausgesetzt, dass der testator libertus haushörige leibliche Kinder nicht hinterlässt **).
2) In Uebereinstimmung mit dem letzten Willen (secundum tabulas);
   a. gemäss des jus civile, den in vollgültigem, allen

*) L. 1 p. L. 3 §. 10. L. 8 pr. D. de bon. poss. contra tabb. (37, 4). Gaius II, 135—137. Ulp. f. 22, §. 23. **) Ulp. frgm. 29 §. 1. §. 1 J. de succ. libert. (3, 8). L. 1 pr. §. 1, 2. D. de bonis libert. (38, 2).

Formen des jus civile genügendem Testamente rechtsgültig zu Erben erklärten Personen;

b. aus eigner Macht, in Ermangelung von civilen Intestaterben denjenigen erbfähigen Personen, die der Verstorbene zwar nicht in einem vollwichtigen Testamente, aber in einem von 7 Zeugen unterzeichneten Schriftstück (dem s. g. prätorischen Testament, entstanden aus den 5 Zeugen, dem libripeus und antestatus des testamentum per aes et libram) als seine Erben bezeichnet hat *).

II. Wenn **ohne** letzten Willen der Erblasser mit Tode abging, so verspricht der Prätor in folgender Ordnung, sowohl den civilen Intestaterben, als denen, die er aus eigner Macht zu berufen für gut findet, bonorum possessio zu ertheilen:

1) den Kindern des Verstorbenen, d. h. des paterfam. Hauserben in Gemeinschaft mit den emancipirten Kindern resp. Enkeln, die also ohne vorausgegangene Emancipation sui heredes sein würden (unde liberi) **). Der Prätor duldet nicht, dass Emancipation als solche die Kinder um ihr Erbrecht bringe; er zwingt die in der Gewalt Verbliebenen, mit ihren capite deminuirten Geschwistern zu theilen, aber nur unter der Bedingung, dass Letztere ihrerseits etwaiges während ihrer Selbstständigkeit erworbenes Vermögen in die zu theilende Erbmasse einwerfen (collatio emancipati) ***). — In Ermangelung von Kindern sind zur bonorum possessio zu rufen
2) die civilen Intestaterben (legitimi), d. h. jene, die, weil sie der Familie weiteren Kreis bilden, das Gesetz unmittelbar nach den Hauserben zur Erbschaft

*) L. 1 pr. §. 2—5. L. 3. de b. p. sec. tabb. (37, 11). Ulpian frgm. t. 23, §. 6. t. 28. §. 5. Gaius II, 147—149. **) L. 1 §. 5. 6. L. 4. 5. D. Si tabulae testam. nullae exst. unde liberi etc. (38, 6). Ulp. t. 28 §. 8. Gaius III, 26. ***) L. 1 pr. §. 19. L. 3 p. §. 3. L. 4 §. 1 D. de collat. (37, 6). Ulp. frgm. 28 §. 4.

ruft *), nämlich wenn es um eines Freigeborenen Erbschaft sich handelt, dessen nächsten oder nächste Agnaten, und nach deren Wegfall die Gentilgenossen, bei eines Freigelassenen Erbschaft dessen Patron und seine nächsten Nachkommen **).

3) In Ermangelung aller civilen Erben

a. bei Freigeborenen

aa. die Blutsverwandten (Cognaten) ***) bis zum sechsten Grade der Verwandtschaft und vom siebenten noch die Ururenkel des erblasserischen Urgrossvaters (consobrino consobrinave nati), in durch Gradesnähe bestimmter Reihenfolge, so dass der nähere Grad den entfernteren ausschliesst, Cognaten gleichen Grades aber mit einander theilen. Dass Solchen, die aus dem Kreise der Agnaten durch capitis deminutio minima ausschieden, ihr Folgerecht als Blutsverwandte unverloren bleibt, versteht sich; ebenfalls aber, dass Mütter zum Nachlass ihrer Kinder, Kinder zum Nachlass ihrer Mutter nur, wenn an diese Klasse die Reihe kommt, niemals also, so lange noch legitimi auch der entferntesten Grade vorhanden, gelangen können.

bb. Der überlebende Ehegatte des Verstorbenen, sei es Mann oder Frau (unde vir et uxor) †).

b. Bei Freigelassenen

aa. die Cognaten, aber, weil servilis cognatio nicht Statt hat, nur die Descendenten.

bb. Des Patrons civile Intestaterben, also dessen Agnaten und Gentilen ††) (tum quem ex familia Patroni).

---

*) L. 1. 4 D. Unde legit. (38, 7). **) L. 17. 18 D. de bonis libertorum (38, 2). ***) L. 1 p. §. 3. 10. L. 2 D. Unde cognati (38, 8). §. 1 ff. Inst. de success. cognat. (3, 5). Ulp. 28, 7.

†) L. un. D. Unde vir et uxor. (38, 11). ††) Ulp. t. 28, 7. §. 3 J. de bon. poss. (3, 10).

cc. Patronus patrona, liberi parentes patroni patronaeve, d. h. des Patrons etwaiger Patron und dessen ins Patronat einrückenden Kinder, oder wenn der Patron ex mancipio manumissus war, dessen Eltern *).

dd. Der überlebende Ehegatte, wie bei Freigeborenen.

ee. Die Blutsverwandten des Patrons, nach oben angegebener Ordnung **).

War der Verstorbene bei Lebzeiten aus väterlicher Gewalt entlassen, so sind zwar zunächst auch seine Kinder (sui und emancipati) zur bonorum possessio gerufen, in zweiter Klasse tritt aber statt der Agnaten und resp. Gentilen des ingenuus capite non deminutus, statt der Patrone des libertus der manumissor (quasi patronus) als heres legitimus ein: ist dies nun nicht der leibliche Vater, sondern weil keine lex fiduciae die dritte und letzte Emancipation begleitete, der Scheinkäufer selbst (extraneus manumissor), so lässt der Prätor von des Verstorbenen Blutsverwandten diesem zehn Personen vorgehen, nämlich Vater und Mutter, Grossvater und Grossmutter, Sohn und Tochter, Enkel und Enkelin, Bruder und Schwester (b. p. unde decem personae). Erst in Ermangelung dieser zehn gelangt der extraneus manumissor zur bonorum possessio ***).

Wer auf Grund des Edictes bonorum possessio begehrt, hat sich beim Prätor zu melden und über die erforderlichen Eigenschaften auszuweisen (agnoscere bonorum possessionem). Hierzu sind bestimmte Fristen gesetzt, nach deren Ablauf der nächst Gerufene sich erklären mag. Diese Reihenfolge ist durch ein besonderes Edict (edictum successorium) geordnet †). Auf den Grund der Agnition mag der bono-

*) Ulp. 28, 7. §. 3 J. de b. poss. Coll. legg. Mos. et Rom. XVI. 9, 1. **) §. 3 Inst. de bon. poss. (3, 10). Ulp. 28. §. 7. L. 23 D. de bon. lib. (38, 2). ***) §. 3 Inst. de bon. poss. (3, 10).

†) L. 1 p. §. 8—10. 12. 16. D. de success. edicto (38, 9). Ulp. 28 §. 11. 12.

rum possessor alle zur Erbschaft gehörigen, in fremden Händen befindliche Gegenstände an sich ziehen. Hierzu war er ursprünglich ausschliesslich auf ein Interdict verwiesen, gerichtet auf Besitzübertragung (adipiscendae possessionis), genannt nach den Anfangsworten: quorum bonorum *). Nach Jahresfrist ward er der so in Besitz erlangten Dinge quiritischer Eigenthümer. Sehr fest musste schon die Ansicht von der praktischen Gleichstellung zwischen bonorum possessio und hereditas gewurzelt sein, als der Prätor dem bonorum possessor ein der ächten Erbschaftsklage nachgeformtes ordentliches Rechtsmittel gab (possessoria hereditatis petitio); von jeher aber trug der Prätor Sorge, dass dem Erben des Edictes zur Eintreibung der zur Verlassenschaft gehörigen Forderungen die Klagen, zu denen der civile Erbe ipso jure legitimirt ist, utiliter, d. h. mittelst jener oben erklärten Fiction gestattet werden: die Formel nämlich schreibt dem Richter vor, nicht anders zu urtheilen, als wäre der Kläger ächter Erbe **). Dass der bonorum possessor seiner Seits nicht minder den Gläubigern der Verlassenschaft zu seinem Antheil haften muss, versteht sich. Dies ist das Erbrecht des Edictes.

Bonorum possessio ist noch für eine von der bisher dargestellten ganz verschiedenen prätorischen Massregel gleichfalls der Name, für eine provisorische Einweisung nämlich in den Nachlass, bis zu endlicher Feststellung von dessen vorläufig noch ungewissem Schicksal. Solchen Einweis verspricht der Prätor niemals unbedingt, sondern erst nach vorausgegangener Untersuchung der Dringlichkeit, Zweckmässigkeit und Thunlichkeit dieser Massregel. Die Auskehrung des Nachlasses kann lediglich auf den Grund eines für den einzelnen Fall erlassenen Beschlusses, eines Decretes geschehen (b. p. decretalis). Als Fälle aber, die überhaupt sich hierzu eignen, bezeichnet das Edict folgende:

---

*) L. 1 D. Quorum bonorum (43, 2). Gaius IV, §. 144. **) Gaius IV, §. 34. Ulp. 28, 12.

1) Wenn der Verstorbene eine schwangere Wittwe hinterlässt, so mag diese im Namen des Ungeborenen die Einweisung in den diesem event. zufallenden Theil des Nachlasses beantragen und wird solche nach Befund und unter gleichzeitiger Bestellung eines Curators vom Prätor bewilligt (b. p. ventris nomine) *).
2) Wenn einem noch unmündigen Nachkommen des Verstorbenen seine Eigenschaft als solcher streitig gemacht wird, so soll die Entscheidung dieses Streits bis zu erlangter Mündigkeit ausgesetzt, dem Betreffenden aber sein Erbtheil für die Zwischenzeit ausgeantwortet werden (b. p. ex Carboniano edicto) **).
3) Wenn der Erbe im Zustande des Wahnsinns ist (b. p. furiosi nomine).

V. Des Rechtsganges Schutz und Förderung.

Der Rechte kräftigster Schutz liegt in der Rechtspflege kräftiger Handhabung, in des Rechtsstreits Beschleunigung und Vereinfachung. Was hierfür die Gesetze gethan, ist seines Ortes dargestellt: aber die Gesetzgebung giebt nur den allgemeinsten Rahmen an, den durch sein Walten der Lenker der Rechtspflege auszufüllen hat. Der Streitenden Thun und Lassen vor Gericht zu regeln, war von jeher des Gerichtsherrn Sache und es ist gesagt worden, wie diese Ordnungen der Edicte ursprünglichster Gegenstand gewesen sind. Wie dessen, der vor Gericht tritt, erste Pflicht es ist, dem jusdicirenden Magistrat zu gehorchen, so ist es des Letztern Recht und Pflicht, Alles zu befehlen und anzuordnen, wodurch Rechtsfindung und Rechtsvollstreckung ermöglicht oder erleichtert wird. So ruht denn der innere Ausbau der gerichtlichen Ordnungen durchaus auf der Autonomie des Magistrats, in dessen Händen imperium und jurisdictio vereinigt war.

*) L. 1 p. §. 1. L. 7. D. de vent. in poss. mitt. (27, 9). **) L. 1 D. de Carb. ed. (37. 19).

Kühner, freier und selbstständiger bewegt sich auf diesem Gebiete, das seine eigenste Domäne ist, der Prätor — staunenswerth ist der nie irrende Blick, die sichere Hand, die stets im ersten Griffe Dasjenige trifft, was für Jahrtausende Gesetz geworden ist.

Der Edicte, die das gerichtliche Verfahren ordnen, sind unzählige — nur von dem Wesentlichsten, was durch dieselben den Privaten, die vor Gericht ihr Recht verfolgen oder vertheidigen, Recht und Pflicht geworden ist, soll an diesem Orte andeutend Auskunft gegeben werden.

Dem Rufe vor Gericht zu folgen, ist wie vor Alters erste Pflicht der Privaten. Wer sich dem Rufe durch Verstecken (latitatio) entzieht *) oder wessen, auch schuldlose, Abwesenheit die vocatio in jus vereitelt, gegen den will der Prätor wie gegen Verurtheilte verfahren. Es mag sich der Kläger einweisen lassen in sein Hab und Gut und nach Ablauf der Fristen zu dessen Verkauf schreiten. Nicht anders wie gegen den Latitans und Absens, ist gegen den das Verfahren, der, in jure erschienen und entlassen, trotz geleisteten Versprechens resp. Bürgschaft von den weiteren Verhandlungen ausbleibt (qui vadimonium deseruit.) **).

Dem vor Gericht Gezogenen ist der Kläger gehalten mitzutheilen, mit welcher Klage er ihn zu verfolgen gesonnen ist (edere actionem) ***).

Den Parteien, die vor Gericht nicht selber auftreten wollen oder können, mögen sich durch geeignete Personen vertreten lassen †). Der Prätor erlaubt auch im fremden Namen um die Formeln nachzusuchen (postulare pro alio) und richtet letztere so ein, dass trotz des fremden Handelns der Auftraggeber praktisch die wahre Partei bleibt ††). Wird ein s. g. Cognitor gestellt, so versteht sich das schon nach

---

*) L. 7 §. 1 D. quib. ex. caus. (42, 4). **) L. 2 §. 1 D. eod. ***) L. 1 D. de edendo (1, 13).

†) Tit. Dig. de procuratt. et defensor. (3, 3). Gaius IV, 82 — 101.

††) Keller Röm. C. Pr. p. 132.

civilen Grundsätzen von selbst. Cognitor oder procurator praesentis heisst ein solcher Vertreter, über dessen Anerkennung feierlich vor Gericht die Parteien sich geeinigt haben. Der Cognitor ist mit der Partei, die er vertritt, identisch: seine Handlungen sind die ihren. Anders wenn ein blosser Bevollmächtigter (procurator) auf einseitiges Mandat hin die Sache führt. Mit Solchem braucht sich, es sei denn, er stelle genügende Sicherheit für Genehmigung seiner Handlungen durch den Auftraggeber (ratam rem haberi), sowie für eventuelle Erfüllung des Urtheils (cautio judicatum solvi), der Gegner nicht einzulassen, so wenig wie mit einem defensor, der unberufen der Sache des abwesenden Beklagten sich annimmt, wenn dieser die obigen Bedingungen nicht erfüllt *). Bei Procuratoren und Defensoren bedarf es einer künstlichen Verstellung der Formenglieder, um das Urtheil auf den Namen der eigentlichen Partei wirksam zu machen. Nur Dem, dessen Ehre ohne Makel ist, erlaubt der Prätor in Sachen Anderer vor Gericht zu treten. Ein erschöpfendes Verzeichniss stellt darum das Edict von Solchen auf, die als infamia notati der Prätor vom Tribunale fern halten wollte. Die mit censorischer Rüge Behafteten bilden den Kern — aber noch von mancherlei andern Begebenheiten ist Anrüchigkeit — infamia — die Folge (actiones famosae!) **).

Damit für Ertheilung der Formeln und Niedersetzung des Judiciums die nöthige Grundlage geschafft werde, nöthigt der Prätor nicht selten die Parteien zu gegenseitigen Sponsionen, d. h. Stipulationen und Restipulationen. So vor allem beim Interdictenverfahren, wovon theils oben die Rede war, theils unten Näheres gesagt werden wird.

Um zweck- und fruchtloses Streiten zu verhüten, macht in gar vielen Fällen der Prätor das weitere Verhandeln von

*) L. 46 §. 2 D. h. t. Gaius IV, §. 101. **) Tit. Dig. de iis qui infam. (3, 2).

Sicherheitsleistungen (Cautionen) abhängig *), zu denen er die Parteien nöthigt. Dass Stellvertreter stets caviren müssen, ward schon gesagt. Aber auch die wirklichen Parteien haben sich gegenseitig Cautionen mancher Art zu leisten, namentlich gegen störendes Ausbleiben von den Terminen (judicio sisti), für Herausgabe der zu provisorischem Besitz überlassenen Streitobjekte bei dinglichen Klagen (pro praede litis vindiciarum), endlich unter Umständen für Erfüllung des Urtheils (judicatum solvi) **). Alle diese Cautionen werden regelmässig durch Stellung von Bürgen geleistet.

Zur besseren Instruction und möglichsten Abkürzung des Verfahrens gestattet der Prätor den Parteien, sich über Thatsachen, die für den Streit von Einfluss sind, vor Gericht bestimmte Fragen vorzulegen (interrogationes in jure). Bei der ertheilten Antwort behält es sein Bewenden, wer Antwort verweigert, wird behandelt, als habe er das dem Gegner Erwünschte ausgesagt ***).

Ist die Formel durch den Prätor ausgefertigt und judicium angeordnet, d. h. im neuen Sinne lis contestirt, wird keine weitere Aenderung der Klage, noch fernere Vertheidigung des Beklagten gestattet. Der judex, arbiter oder die Rekuperatoren sind an die ihnen gegebene Formel durchaus gebunden.

Erfolgt ein verurtheilender Richterspruch, der nach den Grundsätzen des Formularprozesses nur auf eine bestimmte Geldsumme, nie auf Herausgabe einer speciellen Sache lauten kann †), so steht dem siegreichen Kläger auf Eintreibung dieser Summe die actio judicati mit bündigstem Verfahren zu. Im Falle des Unvermögens (welchem derjenige verweigerter Zahlung noch völlig gleich steht) mag den alten Rechten gemäss der Sieger sich an die Person des Schuld-

---

*) Gaius IV, 88—102. Tit. J. de satisdat. (4, 11). Vgl. Keller a. a. O. p. 240 ff. **) Vgl. Keller a. a. O. p. 241 ff. ***) L. 4 §. ult. L. 11 §. 5 D. de interrog. in jure (11, 1). †) Gaius IV, §. 48.

ners halten. Er kann es bis zur Addiction des judicatus treiben.

Aber das Edict zeigt ihm, ehe es zum äussersten kommt, zur Befriedigung einen erspriesslicheren Weg, durch Einweisung in sämmtliches Hab und Gut (missio in bona rei servandae causa) des judicatus mittelst magistratischen Dekretes. Nach Ablauf bestimmter Fristen mag er zu dessen Verkauf schreiten *) — inzwischen schützen ihn Interdicte im Besitze **).

Sind der Gläubiger Mehrere, so kommt es seit dem Edict des Prätors Rutilius ***) zu einem Gantverfahren in der Art, dass Demjenigen unter den Gläubigern, der in stattgehabten Licitationen seinen Mitgläubigern die grössten Quoten ihrer Forderungen gewährte, des Schuldners ganzes Vermögen ausgekehrt wird (venditio bonorum). Dieser emtor bonorum ist vollkommen Rechtsnachfolger der Kridars, nicht anders, als wäre er sein wirklicher Erbe. Persönliche Haft ist hierdurch dem Cridar nicht nothwendig erspart: auf alle Fälle geht derselbe seiner bürgerlichen Ehre verlustig.

VI. Rückblick und Vorausblick.

Und so hat sich nun bestätigt, was schon zu Anfang gesagt ward, dass nicht Unrecht die Alten haben, wenn sie eine dreifache Energie dem Walten der Magistrate beilegen:

Adjuvare
supplere
corrigere } jus civile.

Denn mit einem Schutzdach ist das Recht umspannt. Und wo die Satzung und ihre Auslegung nicht hinreicht, ist, was der Ordnung bedarf, geordnet — und endlich, wo

---

*) Gaius III. §§. 78. 79. **) Gaius IV, §. 145. ***) Gaius IV. §. 35. Vgl. zum Ganzen Keller a. a. O. p. 355 ff.

das Recht dem Einzelnen zum Unrecht wird, ist es gebrochen zum Frommen der Gerechtigkeit.

Das jus civile selbst zu bessern, es milder und gefügiger zu machen, war nicht in der Magistrate Macht.

Und dennoch liegt das ganze Recht der Zukunft embryonenartig im Edict des Prätors.

Es kommt die Zeit, was Alles, was der Prätor wollte und erstrebte — ja unendlich mehr noch — wirklichen Rechtens d. h. jus civile ward.

Der Prätor war ein mächtiger Neuerer, aber Mächtigere kamen nach ihm.

Das aber setzt einen neuen Staat voraus.

Wie Gesetzgebung und Magistratur in Eine Hand zusammenflossen, wie unter das Imperium das jus civile kam — hat dieses Buches zweiter Theil zu zeigen.

ZWEITER THEIL.

Neue Macht und neues Recht.

Erstes Capitel.

Das Imperatorenthum.

I. Die Uebergänge.

Nicht in der Trefflichkeit der Verfassung, sondern in der Gesundheit des Denkens und Handelns lag des Römischen Freistaats Kraft und Blüthe.

Diese Verfassung war einem gesunden Körper angepasst — dem krankenden musste sie die Auflösung beschleunigen.

So lange die Staatsgewalten ihrer Freiheit Schranken sich selbst zu setzen wussten, wie jeder einzelne Bürger sich die seinigen, blieb jener Einklang ungestört, der als höchste Schönheit politischen Daseins oben gerühmt ward *). Sobald diese Schranken fielen, war das Gleichgewicht vernichtet und Alles musste aus den Fugen gehen.

Das Hortensische Gesetz **) hatte den Massen ihre Allgewalt besiegelt. Mehr als ein Jahrhundert verstrich, ehe sich das Unheil entlud, das dieser Freiheitsbrief im Innern barg — noch länger dauerte es, ehe man inne ward,

*) Oben p. 63. **) Oben p. 65.

dass in Wahrheit nicht die Freiheit Aller, sondern die Herrschaft eines Einzigen durch dies Gesetz beschlossen sei.

Aber längst war die Frucht des Untergangs der alten Ordnung angesetzt. Ihr Keim lag tiefer. Es waren die Gebrechen der Gesellschaft, die ihn zeitigten.

Unmässiger Reichthum in Weniger Hand: Die Wenigen entschlossen, ihn zu erhalten und zu mehren — und müsste es durch Verbrechen sein. Im Reichthum, wie immer, die Macht: Die Souveräne des Marktes Knechte des Hungers, der Trägheit — folglich der Reichen. Strafgesetze über Aemterverkauf und Brandschatzung der Provinzen nur gegeben, um neue Märkte zu öffnen der Käuflichkeit.

Als durch gerechtere Vertheilung wenigstens des Staatslandes die Gracchen dem Verderben steuern zu können meinten, galt den „Optimaten“ schon als Hochverrath jede Handlung der Gerechtigkeit. Der Gracchen Opfertod war umsonst — nur die Scheu vor Bürgerblut war durch ihn überwunden.

Der Krieg mit Jugurtha zog diesen stolzen, auf Recht und Ordnung sich steifenden Optimaten die Hülle der Tugend von den Schultern, gab Jene, die sich die Besten nannten, der Verachtung selbst des Pöbels Preis.

Der Rückschlag blieb nicht aus: Vor der Volkstribunen unerhörtem Unfug brach jedes Band der Ordnung zusammen: Marius, auf des Pöbels Schultern, zog als erster Triumphator über Bürger ein: die Rache vor sich, hinter sich den Umsturz und die Herrschaft der Schlechtesten.

Als aber Sulla in der Rüstung des Schreckens der Anarchie aufs Haupt trat, da war zum ersten Mal seit den Tarquiniern der Staat in eines Einzigen Gewalt. Das freiheitstrunkene Volk gehorchte einem ständigen Diktator. Sulla wollte kein König, er wollte nur Reformator des Staates sein: die Gewalten auf ihr ursprüngliches Maass zurückzuführen — die Verfassung zu dem zu machen, was sie vor der Lex Hortensia gewesen war, zur aristokratischen Ordnung, war des neuen Gesetzgebers Ziel: Darum Ver-

nichtung des Tribunats, Wiedereinsetzung des Senats in seine alten Rechte, in Sonderheit bei der Gesetzgebung — demgemäss Aufhebung der Publilischen Gesetze — Entkräftung der Hortensischen — Erdrückung der Tribut-Comitien. — Mit Einem Wort: die Herrschaft Weniger an Stelle der Tyrannei Aller über Alle.

Sulla war kein Servius. Seine Reformen haben den Fall des Freistaates nicht eine Stunde aufgehalten. Die nach ihm kamen, hatten es anders im Sinne. Ihnen war, weil sie Könige werden wollten, nicht die Ordnung, sondern der Umsturz willkommen. Pompejus der Grosse gab den Tribunen ihre Macht zurück, die Gesetzgebung dem tribusweis versammelten Volke. Aber nicht er ärntete die Frucht davon — das that Julius Cäsar, ein neuer Marius, dem gegenüber jener zu spät in Sulla's Bahnen einzulenken suchte.

Aber Marius Grösse im Umsturz, Sulla's im Ordnen, beide zusammengethan, sie hätten noch lange keinen Cäsar gegeben. Nach der Pharsaler Schlacht war wiederum der Staat in eines Einzigen Gewalt, und dieser Eine träumte nicht von Rache, nicht von Herstellung der Patrizierherrschaft — sein Sinnen war Vernichtung des Freistaats und seine Wiedergeburt als Königreich.

Es kam anders, als er dachte.

Cäsar's Mörder waren seine Rechtfertiger. Sie zeigten die Unmöglichkeit der Auferstehung des alten Freistaats.

Zur Monarchie war Alles reif — es fragte sich nur Wer? und Wie?

Zu Roms Heil wurden beide Fragen bald entschieden.

Der Erbe Cäsar's kämpfte glücklich um sein Erbtheil und war Herr von Rom. Octavianus Cäsar, nicht König, nicht Diktator, nur des Heeres Imperator und erster Bürger Roms, verschmähte von allen ihm zugedachten Ehrentiteln nur den nichtssagenden Augustus nicht, herrschte sein Lebelang über die „Republik", so unumschränkt als je ein König sein angestammtes Land beherrscht hat, und hinterliess seinen Erben ein Kaiserreich.

II. Des Principats Bedeutung und Entwicklung.

Ein Thron ist zu Rom nie errichtet, eine Krone nie geboten worden. — Der Verfassung des Freistaats ist kein Haar gekrümmt: und dennoch gebietet zu Rom fortan ein Selbstherrscher.

Dass dem so war und so sein konnte, zeigt, dass die Nation noch nicht verloren war: dass noch gesundes Blut in ihren Adern kreist.

Die Alleinherrschaft ist wie in den alten Zeiten die Königsmacht und wie in den schönen Tagen die Regierung des Senats keine Einrichtung der Willkühr, sondern der Nothwendigkeit; nicht gemacht, sondern geworden.

Augustus war ein für seine Person mit weitausgedehntem imperium begabter Bürger. Sämmtlicher Magistrate imperium und potestas war zu Gunsten dieses Mannes, der zur Ordnung des Staates grosser Vollmachten bedurfte, zeitweilig suspendirt.

Dem Imperator — das war er von Haus aus als des grossen Julius Erbe — war nach und nach gegeben die consularische, die proconsularische, die censorische, die tribunicische Gewalt und ausserdem das Oberpriesterthum.

Kraft ersterer Gewalt war August in Rom Gebieter, kraft der zweiten in den Provinzen, kraft der censorischen Macht des Senates Herr und Schöpfer, kraft der tribunicischen aber Alleinherrscher — denn mit ihr schmetterte er jede Nebengewalt zu Boden.

Der 27. Januar 731, als an welchem Tage das Volk dem Cäsar die tribunicia potestas lebenslänglich übertrug *), ist der erste Tag der Monarchie in Rom.

Der Herrscher aber nannte sich, da ihn sein Mitcensor zum Ersten des Senats ernannt, schlechtweg den Princeps.

---

*) Tac. Annal. III, 56.

Tiberius Claudius Nero (767—790 od. 14—37 p. Chr.) brachte die Erbschaft Cäsars an den alten Fluch von Rom, das Claudische Haus. Unter ihm, von dem Viele hofften, er werde den Freistaat wieder herstellen, ward die Monarchie so gefestigt, dass Tollhäusler, wie Cajus, Schwächlinge, wie Claudius und Ungeheuer, wie Nero, die grosse Nation beherrschen konnten. Als mit letzterem der Julisch-Claudische Stamm erlosch, dachte an Herstellung des Freistaats schon Niemand mehr. Es gab schon einen Römischen Thron, um dessen Besitz drei Bewerber kämpfen konnten.

Mit Vespasian (822—832 od. 69—79) beginnt im Principat ein neuer Abschnitt. Ein Senatsschluss übertrug dem Flavier die Fülle der Macht des göttlichen Augustus. Hier ist schon ein legitimer Titel der Herrschaft. Durch Tüchtigkeit mit der neuen Ordnung zu versöhnen war Niemand wie er geeignet, wie Titus durch liebenswerthe Menschlichkeit.

Der Rückfall Domitian's (834—849 od. 81—96) in claudische Zeiten war unter Trajan (851—870 od. 98—117), dem Milden und Gerechten, schnell vergessen. Dass Rom einst Freistaat gewesen, ward eine Sage des Alterthums. Man lebte und webte in monarchischen Anschauungen. Alter Erinnerungen letzte Schatten wusste Trajan zu schonen.

Minder Hadrian (870—891 od. 117—138), sein Erbe, kühn in der Neuerung, die Lüge des Freistaats, republikanische Formen verachtend. Des Imperators Wille als solcher (und der seine war stets ein weiser) soll fortan Gesetz im Staate sein. Doch achtete Hadrian des Senates Ansehen.

Unter der Antoninen (Pius — Marc Aurel und Verus [divi fratres], 891 — 933 od. 138 — 176) mildem Regiment schlägt diese Anschauung noch tiefere Wurzel. Man wiegte sich in Träume ein von goldner Zeit und seligen Tagen, als ein Weiser unter den Weisen, wie Marc Aurel, Gebieter war.

Aus solchen Träumen störten Erscheinungen wie Commodus (933 — 946 od. 180 — 193) unsanft auf. Mehr als einmal hatte es das Ansehn, als wolle Alles wiederum ins Chaos aufgehn, wenn die Soldaten die kaum erkorenen Ge-

bieter wieder umbrachten, wenn den Meistbietenden der Thron zugeschlagen ward. In Didius Julianus erfüllte sich buchstäblich Jugurtha's Weissagung.

Nach Septimius Severus (946—964 od. 193—211 p. Chr.) vorzüglichem und Caracalla's (964—970 od. 217) schlechtem Regiment beginnt ein neues eisernes Alter. Die grosse Länderlawine fängt zu schmelzen an. Die Tragödie vom Sinken und Fall des Römischen Reichs nimmt ihren Anfang. Weil gegen seine Feinde, Aufständische im Innern, Barbaren von Aussen, das Reich sich wehren muss, sind nicht mehr Friedensmänner, nur Soldaten zum Throne fähig. Severus Alexander (975—988 od. 222—235 p. Chr.) war noch in Krieg und Frieden gross. Von nun an aber ist nach Abstammung, erblichem Anrecht, Nationalität keine Frage mehr: Asiaten, Griechen, Germanen, Gothen in buntester Vermischung beherrschen kämpfend das Reich.

Dabei griff um sich der Morgenländer Anschauung, von der Gewalt eines Länderbeherrschers, der Niemandem verantwortlich und schon auf Erden göttlicher Verehrung Gegenstand sei. Hiermit in Verbindung stand morgenländisches Satrapen- und Unterkönigs-Wesen, nicht zur Stärkung, sondern zur schnelleren Auflösung des Reiches.

Als Diocletian (1037—1058 od. 284—305) noch einmal das Stürzende zusammenraffte, ward asiatisches Despotenthum zum durchgeführten System. Die Verfassung des Reichs ist von nun an keine andre, als dass unbedingt dem Willen eines Einzigen, eines Gottes auf Erden gehorsamt werde.

Diocletian's Regierung ist aber zugleich der Wendepunkt, wo die letzten Fäden der alten Erinnerung abreissen, die letzten Spuren nationalen Römerthums sich in den Sand verlaufen. Nur wenige Jahre noch, und Rom ist nicht der Mittelpunkt des Weltalls mehr. Aber als Constantin der Grosse nach Byzanz die Kaiserburg verlegte, liess er auf dem Capitole das Kreuz zurück.

III. Monarchie und Freistaat.

Bis zu diesem Abschnitt standen in Rom zwei Ordnungen neben einander: der Freistaat mit seinem vollzähligen Apparat und die neue monarchische Ordnung der Dinge.

Die Monarchie trat nicht mit einer Revolution in's Leben — ihr Wesen aber war dies, dass vor der Macht des Einzigen jedes andre imperium im Staate erdrückt ward.

Der Staat durfte nach wie vor nicht ohne Consuln sein; mit dieser Würde verband sich wie ehedem der Begriff des ersten Ranges. — Die Consuln hielten die Auspicien, waren dem Senat Vorsitzende, gaben dem Jahre den Namen, und was der Ehrenrechte mehr sind. Aber ihr imperium brach sich an der consularis potestas des Princeps — in gleicher Weise der Censoren Ansehn — der Tribunen Macht.

Wer zu höchstem Rang und Ansehn gelangen wollte, musste nach wie vor die Ehrenämter des Freistaats, von der Quästur an bis zum Consulat, durchwandern. Damit der Consulare mehr würden, kam die Einrichtung der regelmässigen consules suffecti auf, wo dann nach 2 Monaten die Erwählten abtraten, um Nachfolgern Platz zu machen, so dass es im Jahr der Consuln 12 gab.

Wirkliche Macht und wirksamen Einfluss brachten von nun an nur die Aemter, über welche der Imperator verfügte. Diese übten kraft Vollmacht aus, was ihnen der Herr von seinem imperium anvertrauen wollte. Das war in grösserm oder minderm Umfang, je nach Zweck und Bestimmung.

Der Hauptstadt gab zunächst die Monarchie einen ständigen Statthalter *) (praefectus urbi) und übertrug ihm der Macht so viel, als zur Aufrechthaltung der Ruhe, Ordnung und Sicherheit erforderlich **). Aus der Leitung der zur höheren Polizei gehörigen Dinge entwickelt sich mit der Zeit eine oberrichterliche Gewalt für der Hauptstadt

*) Tac. annal. VI, 11. 12. **) L. 1 §. 12 D. de off. praef. urb. (I, 12)

Umkreis, die das Ansehn des städtischen Prätors wesentlich herabdrückte. Auch die Geschäfte der Censoren flossen allmählich mit diesem Amte zusammen. Dass der Präfekt von Rom zugleich für ganz Italien in Strafsachen oberster Richter ward, schreibt sich erst von Septimius Severus her.

Wie für eine Menge bis dahin unbekannter oder schlecht geregelter Zweige des öffentlichen Dienstes (Getreidewesen — Wegepolizei — Löschwesen etc.) Cäsarische Diener bestellt wurden, Präfekten oder Kuratoren, so wurden auch den niederen verfassungsmässigen und jährlich erwählten Staatsbeamten ihre Geschäfte durch fürstliche Beamte theils abgenommen, theils sehr beschränkt. So nahm den Quästoren die Monarchie den Staatsschatz aus der Hand, zu Gunsten ihrer eignen Präfekten *). Die als fiscus Caesaris seit Augustus vom Aerar getrennte fürstliche Kasse **), in welche fortan der grössere Theil der Einkünfte floss, stand unter besonderer Diener Verwaltung.

Noch ist zu sagen, dass aus dem Commando der fürstlichen Leibwache ***) (praefectura praetorio) allmählich ein Amt erwuchs, dem in allen Zweigen des öffentlichen Wesens, Regierung, Verwaltung, Rechtspflege, der weittragendste Einfluss zufiel. Diese Präfekten wurden im Laufe der Zeit (Hadrians Regierung bildet auch hier einen Abschnitt) des Princeps Alter Ego. Nur dem Namen nach blieben sie Befehlshaber der Garde; in Wahrheit waren sie die Grosskanzler des Reichs, betraut mit maassloser Vollmacht, so dass ihren Befehlen in vielen Stücken die Kraft der kaiserlichen zukam.

In den Provinzen des Reichs herrschte der Imperator kraft der proconsularischen Gewalt: doch blieb in den alterworbnen Ländern im Wesentlichen die alte Ordnung: gewählte Prokonsuln mit eignem imperium, jährlich wechselnd, Legaten, Quästoren ihnen zur Seite. Die neuen, theilweis

*) Suet. Octav. 36. ** Suet. Oct. 49. Tac. annal. I, 78. ***) Sueton Octav. 49. Tac. annal. IV, 1. 2.

erst halb gewonnenen und gesicherten Provinzen liess durch seine Diener der Cäsar verwalten. Diese Statthalter (Legati Caesaris pro praetore consulari potestate) bleiben nach Gutdünken ihres Herrn im Amte — statt der Quästoren sind zur Steuerverwaltung ihnen Procuratoren beigegeben, von denen die Steuern aus diesen Provinzen nicht in's Aerar, sondern in den Fiskus fliessen. Von diesen Verhältnissen ist unten ein Mehreres zu sagen.

IV. Senat und Volk.

Das republikanische Prinzip, das Volk sei die Quelle der Gewalt und des Volkes Wille Recht, ward durch die monarchische Ordnung nicht angegriffen. Die Wahlen der Magistrate gingen anfangs den alten Gang und häufig beriefen die ersten Herrscher, vor Allen Augustus, zur Gesetzgebung die Comitien.

Sehr wohl diese Theorie, nicht aber ihre Praxis konnte sich lange mit der Monarchie vertragen.

So ward schon unter Tiber der Anschauung Raum, das Volk von Rom sei im Senat vertreten. Die Consuln, Prätoren, Tribunen etc. werden fortan nicht mehr auf dem Marsfeld, sondern in der Curie kreirt *), und zwar auf Designation des Fürsten. Diesem selbst bestätigte kein Volksbefehl, sondern ein Senatsschluss die Gewalten.

Aehnlicher Wandel ging mit der Gesetzgebung vor sich. Der Senatsschluss ist fortan dem Gesetze gleich — Jus facit Senatus **). Das ist durch keine Constitution, sondern durch die Gewalt der Ueberzeugung Aller so geworden.

Im Senate wollte nun zwar der Monarch nicht eine Schranke, sondern ein Werkzeug der Herrschaft, ein Organ seines Willens sehen. Schwer hat die Curie jedes Aufwallen alter Selbstständigkeit büssen müssen. Je nach der Sinnesart der Gebieter ward dem Senat geschmeichelt oder durch

*) Tac. annal. I, 15. **) Gaius I, 84—86. L. 9 D. de legg. I. 3. Tac. annal. XIV, 43.

Schrecken sein Widerstand niedergehalten. Dennoch blieb dieser Körper dem Rechte lange Garantie gegen äusserste Willkühr.

Der Senatoren Wahl war kraft censorischer Gewalt beim Fürsten.*) Aber der Glanz der Curie erlaubte nicht, dass wer nicht 1½ Millionen Sesterzien im Vermögen habe Senator sei.**) Der Senatorenstand war dazumal an Adels Stelle. Die Zahl vermehrte Augustus auf 600. ***)

Wie vormals das Volk ward auch der Senat ein richtender Körper: über die Seinen war ausschliesslich bei ihm die Strafgewalt, †) nicht minder über alle Staatsverbrechen. ††)

Die Comitien rief seit Claudius zur Ausübung der Volksrechte kein Herrscher mehr zusammen. So traf allgemach die Tribus und Centurien das Loos, dem längst die Curien unterlagen. Die ganze Ordnung verwischte sich, sank in Vergessenheit: kein Censor schrieb mehr in die Tribus ein — die Besteuerung geschah nach andern Normen. Dennoch war Römisches Bürgerthum noch Jahrhunderte ein beneidetes mit Opfern erkauftes Vorrecht, ein Adel unter den Nationen.

V. Das Reich.

A. Italien.

Es ist oben†††) vorgreifend gesagt worden wie es kam und wann es kam, dass Rom sich über Italien breitete und Alles was Italien hiess, Rom oder Römisch ward.

Vor jenem julischen Gesetze, welches nach beendigtem Bundesgenossenkrieg (664) an den italischen Namen Römisches Bürgerthum knüpfte, zerfiel seit dem Ende des 5. Jahrhunderts der Stadt, die Halbinsel in schlechthin abhängige

---

*) Sueton in Claud. 24. Vespas. 9. **) Suet. Oct. c. 41. ***) Tac. annal. IV. 42.

†) Suet. Calig. 2. Tac. annal. XIII, 44. ††) Suet. Oct. 66. Tac. annal. III, 49—51. 70. VI, 9. 10. †††) Vgl. p. 60.

und verbündete Staaten. Die ersteren zerfielen in Municipien und Colonien.*) Die Municipien in Städte mit vollem und solche mit halbem (aerarischem — caeritischem) Bürgerrecht. Die Colonien in Römische und Latinische. Die verbündeten Staaten in solche, die das Latinische Recht und solche die es nicht hatten.

Alle diese Unterschiede sind mit der Lex Julia verschwunden: alle Städte treten fortan ins Recht der Municipien erster Classe, d. h. derer mit vollem Bürgerrecht. Aber alle behielten was von jeher ohne Unterschied das Ihre gewesen war: das Recht der freien Gemeinde (jus reipublicae): Selbstregierung im Innern, Selbstverwaltung des Ihren, selbstständiges Gericht — eignen Senat und eigne Volksversammlung, selbstgewählte Beamte, eigene Richter. Nur wenige, die Präfecturen hiessen, machen hiervon Ausnahmen: Ihnen sprachen von Rom gesandte, von den Centurien gewählte Präfecten (juri dicundo) Recht — und auch mit diesen bliebs beim Alten.

Im Organismus der Verwaltung, in der Benennung, Stellung der Beamten in den einzelnen Municipien bunteste Verschiedenheit. Nur überall Magistrate, Senat und Bürgerschaft. Erstere theils mit theils ohne imperium.

Zur Leitung der Regierung und des Gerichts gewöhnlich duumviri oder quatuorviri juri dicundo auf Jahresfrist erwählt. Das Polizeiwesen handhaben meist Aedilen, zwei, oder vier an der Zahl. Das Communalvermögen verwalten Quästoren. Alle an Ansehen und Rang überragen die Censoren oder Quinquennalen, gewählt auf 5 Jahre, mit Regelung der Bürgerrollen und Auswahl des Senates, wie in Rom, betraut. Keineswegs kommen alle diese Aemter überall und mit gleichen Functionen vor; dass mit der Censur die Pflichten der Duumvirn vereint sind, ist nichts seltenes. Die Glieder des Senats

*) Vgl. p. 61—62.

heissen Decurionen — der ganze Körper ordo decurionum — nur diese sind zu Magistraturen wählbar. Die Bürgerschaft heisst plebs.

Wer glaubt dass durch die Lex Julia eine staatliche Einheit Italiens bereits erzielt sei, greift sehr fehl. Mit dieser ging es langsam und stufenweise vorwärts.

Die erste Stufe war ein zweites Julisches Gesetz, die allgemeine Städteordnung Cäsar's, Lex Julia Municipalis vom Jahre 709. Centralisirung und Nivellirung war dieses Gesetzes Grundgedanke. Folgeweise Beschränkung des Imperiums der Municipalmagistrate zu Gunsten Roms. Wie weit hierin schon dies Julische Gesetz gegangen sei, ist trotz theilweis erhaltener Urkunde desselben (tabula Heracleensis) nicht zu ermitteln. Zwei Jahre später ward das cisalpinische Gallien, (die heutige Lombardey) bisher Provinz, zu Italien gezogen, mit wesentlich beschränkten Municipalrechten. Das wissen wir. Ob aber diese Lex de Gallia Cisalpina nur für den jüngsten Theil Italiens ein Ausnahmsrecht setzte, oder den neuen Theil dem alten gleichstellte, bleibt ungewiss, wie die Vermuthung, das Gesetz, von dem gleichfalls ein Theil erhalten, habe Lex Rubria geheissen.

Aber schon im ersten Jahrhundert des Principats sind die Municipalobrigkeiten Imperiums so wenig theilhaftig als voller jurisdictio.

Was bei der Rechtspflege des Imperiums ist: jus edicendi — in integrum restitutio — cognitio extra ordinem ist ihnen entzogen. Alles das kann nur in Rom der Prätor. Auch legis actio findet bei den Städterichtern regelmässig nicht Statt.*) Ihre Zuständigkeit beschränkt sich auf Streitsachen geringen Werthes**) (15,000 Sestertien). Was darüber ist geht gleichfalls an den Prätor, Italiens Oberrichter.

Der Umschwung der Dinge in Rom wiederholte sich im kleinen in jedem Municipium. Die Volksversammlung verliert an die Curie ihre Rechte — von Strafgewalt des

*) Paulus sent. rec. II, 25. 4. **) Paul. sent. V, 5 a. 1.

Volks ist bald auch hier so wenig, als von Gesetzgebung und Beamtenwahl die Rede.

Einen weiteren Schritt that durch Hadrian die Einigung Italiens mittelst Herabdrückung der Städtefreiheit.*) Dieser überall kräftig durchgreifende Fürst theilte die Halbinsel in 5 Bezirke (regiones), und sandte in jeden einen Consular als Statthalter und obersten Chef der Verwaltung und Rechtspflege. Nur der Bezirk, in welchem die Hauptstadt lag, stand nach wie vor unter dem Prätor. Von nun an sind die Municipalobrigkeiten blosse Unterbeamte: von ihren Richtersprüchen geht an den Consularen (juridicus) die Berufung. Von nun an ist der Cäsar nicht bloss in Rom, auch in Italien Selbstgebieter.

So füllt sich zum Vortheil der Einheit des Reichs allmählich die Kluft aus, die Italien von den Provinzen schied. Der Schimmer erblasste, der von Alters her um den Italischen Namen schwebte.

Aber das Wort Jus Italicum ist dennoch nicht zum blossen Schall geworden. Das jus reipublicae blieb trotz aller Verkümmerung ein grosser Vorzug — und Freiheit von Grundsteuer (trotz mancher Verkümmerung, ferner ausschliessliche Fähigkeit im echten Eigen (jus Quiritium) zu stehen blieb Vorrecht Italischen Bodens.

B. Die Provinzen.

Nur im Vorbeigehen ist bisher der Provinzen Erwähnung geschehen, jener Kammergüter des Römischen Volkes, deren, nachdem mit Sicilien der Anfang gemacht war, so viele wurden, dass als die Monarchie begann, schon das Mittelmeer ein Römischer Binnensee war, und, dass auch das schwarze Meer es sei, wenig fehlte. Ja bis zu der Nordsee Ufern ging Römisches Eigenthum.

Dass ein Land, sobald es durch Senatsbeschluss seine Provinzialverfassung erhalten (in provinciae formam redigere)

*) Spartian Hadr. 22.

aufhörte sich selbst zu leben, nur für Rom oder die Grossen Roms vorhanden war, ist gleichfalls angedeutet.

Der Proconsul oder Proprätor, dem durchs Loos die Provinz zugefallen, herrschte so lange sein imperium dauerte, in ihr als Souverän. Des Provinzialen Leib, Leben, Gut war in seiner Hand. Schlechte Gewähr des Rechtes waren den Bedrückten die Repetundengesetze. Nur wer nicht genug geraubt, um auch die Richter zu bereichern, ward verurtheilt.

Wie Augustus mit dem Volke, oder vielmehr dem Senat um die Provinzen einig ward, ist schon gesagt: Senats-Provinzen blieben namentlich Sicilien, Sardinien und Corsica, Macedonien, Achaja, Africa, Cyrene, Creta, Asien, Baetica, Bithynien. Hier blieb der Form nach Alles beim Alten. Die Proconsuln jährlich vom Senat ernannt, ihnen zur Seite Legaten und Quästoren mit dem übrigen herkömmlichen Verwaltungspersonal — dem Senat verantwortlich und gehorsam — nicht minder freilich dem Princeps, als höchstem Proconsul, unterthan. Militär-Commando und Blutbann (potestas gladii) konnten nur vom Imperator ihnen verliehen werden.

Die Caesarischen Provinzen — namentlich die beiden Gallien, das taracconensische Spanien, Lusitanien, Cilicien, Syrien, Dalmatien und Aegypten, jenes eifersüchtig bewachte Kleinod der Caesaren — werden von ihrem Herrn durch Statthalter verwaltet, auf beliebige Zeit ernannt, und dem Fürsten allein verantwortlich. Diese Caesarischen Legaten, meist schlechthin Proprätoren genannt, tragen Schwert und Kriegsgewand und richten über Leben und Tod im Namen ihres Herrn. Auch ihnen sind zur Unterstützung nach Umständen Legaten beigegeben.

Dem Finanzwesen stehen in diesen Provinzen im Interesse des Fiskus statt der Quästoren Prokuratoren des Cäsars vor. Seit Claudius ist auch dies Amt mit Jurisdiction in fiskalischen Sachen verbunden, wie denn auch selbstständige Verwalter getrennter Theile von Provinzen diesen Titel führen, wie in

Judaea Pontius Pilatus, (vollständig: procuratores vice praesidis cum jure gladii).

Im Innern der Provinzen, wie einst in Italien, buntes Gemengsel verschiedenartiger Rechtsverhältnisse. An sich sind alle Städte den Statthaltern unterthan — also von Selbstregierung und Municipal-Verfassung keine Rede. Aber es gab exterritoriale Ortschaften.

Zunächst Colonien Römischer Bürger, deren Einrichtung seit Cäsar häufig ward, theils aus Veteranen, theils überflutender Volks-Menge Abfluss. Das sind römische Gemeinwesen in Mitten der Unterthanen mit freier Verfassung nach Art der Italischen Städte.

Desselben Rechts genossen Provinzialstädte, die ohne Colonie zu sein, kraft Privilegs mit Römischem Bürgerrecht begabt waren. Eine weise Maassregel, zur Belohnung und Aufmunterung der Treue, der Verbreitung Römischen Wesens und Römischen Rechts ein mächtiger Hebel.

Noch kostbarer war das Geschenk, wenn volles jus Italicum damit verknüpft war. Dann war nicht bloss die Person, sondern der Boden römisch, steuerfrei, quiritischen Rechtes theilhaftig.

Auch jenes alte Jus Latii, nachdem es in Italien längst verschwunden, lebt noch in den Provinzen fort. Die Latinischen Gemeinden haben zwar kein Bürgerrecht — aber Municipal-Verfassung, folglich Exemtion vom Statthalter, eigene Verwaltung und Rechtspflege nach eigenen Rechten. —

Die Provinzen hatten sich über den Umschwung der Dinge am wenigsten zu beklagen. Diese Länder durften unter dem Scepter der Monarchie aufathmen von der unnatürlichen Last eines unerhörten Druckes. Vereint mit den Unterdrückern Einem Herrn zu gehorchen war weit erträglicher als ein Staatsrecht, welches für die Provinzen nur Einen Satz enthielt: kein Recht zu haben. Ordnung kam von nun an in die Verwaltung, und der heillose Grundsatz, die Provinzen seien um ihrer Beamten Willen da, machte dem um-

gekehrten Platz. Den Blutsaugereien setzte feste Besoldung der Beamten ein Ziel, und gegen maasslose Willkühr schaffte bessere Gewähr, als die feilen Richter des Freistaats, des Fürsten unbestochenes Auge. Auch schlechte Regenten fanden es ihrem eigenen Heile dienlich, den Klagen der Provinzialen gerecht zu sein. So nahm der tiefgesunkene Wohlstand neuen Aufschwung — so drang Gesittung und Kultur in bisher dem Barbarenthum künstlich Preis gegebene, ferne Länder. Und, wie schon gesagt, immer mehr glich die Kluft sich aus, die vom stolzen Italien seine Ernährer und Erhalter, die Provinzen, trennte. Ins Bewustsein und in die Wirklichkeit trat mehr und mehr der Gedanke, dass die Römische Welt kein blosser Länderhaufen, sondern ein Reichskörper sei, von Einem Geiste beseelt, als dessen Glieder die Völker der verschiedensten Zungen, jedes in seinen Eigenthümlichkeiten ungekränkt, zusammengehalten durch Einen Willen und eines Namens Gewalt, der fast ein Jahrtausend wie das Donnern einer Sturmfluth tönte, in vereinter Kraft dem Ganzen und durch das Ganze sich selber lebten.

Und als die Zeit gekommen war, als wirklich Römischer Geist und Römisches Recht durch alles Geäder der Nationen lief, und die Welt sich als Rom fühlte, da war nicht mehr zu halten der Unterschied zwischen Bürgern und Peregrinen, da klang es von Hohn und Spott, dass Unterthanen Roms noch Fremde hiessen. Bassianus Antoninus, den die Geschichte Caracalla nennt, war zwar schwerlich von diesem Gedanken erfüllt, wenn er aussprach, fortan sei cives Romanus jeder freie Unterthan des Reichs, *) Rom aller gemeinschaftliches Vaterland. Das war fast 1000 Jahr nach der Gründung.

So hat sich erfüllt, dass der Name, den einst die Ramnerfeste am Tiberstrande trug, die Welt bedeutete, und dass der Quiriten Recht das Recht der Nationen ward.

*) L. 17 D. de statu hom. (I, 5) Dio Cass. IV, 25. LXXVII, 9.

Zweites Capitel.

Die neue Gesetzgebung.

I. Die Krisis des Rechtes.

Der eben beschriebene Umschwung der Dinge ist mit Nichten von Aussen herangekommen, so dass man meinen könnte, wären bestimmte Ereignisse nicht eingetreten, oder wären gewisse Pläne anders ausgegangen, so hätte es wohl anders kommen mögen. Die Monarchie war durch den Lebensabschnitt, den das Römische Volk erreicht hatte, eben so nothwendig gesetzt, als in alten Tagen die Selbstregierung. Nur die Zwischenzeit des Schwankens war eine Zeit der Krankheit und Gefahr: und lang und fürchterlich war diese Krisis. Als die Dauer der Monarchie entschieden war seit Vespasian da war die Nation mit ihren Gütern gerettet, der Staat genesen.

Wenn es wahr ist, dass im lange aufgehäuften Schatz des Rechtes das Volk sein eigenstes Eigenthum sah, so musste jene Zeit des Kampfes und des Schwankens auch für das Römische Recht zu einer Krisis werden. Die Nation in ihrer Jugendkraft hatte die Kerne erzeugt und entfaltet — als die Gesundheit zu wanken begann, hatte sich eine Macht gefunden, die des theuren Kleinods Schirm und Pflege dem sich selbst verlierenden Volke aus der Hand nahm. Als nun auch diese Macht gelähmt ward, da war für die Gefahren keine Deckung, für die Dauer des Bestehenden, für den Fortgang des Begonnenen keine Gewähr mehr. Es sollte sich nun zeigen, ob das Errungene durch eigne Kraft der Erschütterung zu widerstehen im Stande. Die Zeit war gekommen, wo dem Römischen Recht die Feuerprobe auferlegt ward — und es hat sie bestanden. Mehr noch: nach dem Wachsthum des Rechts ist der Umschwung der Dinge zum Heile ausgeschlagen.

Was seines Ortes als der Tod gesunder Rechtsentwicklung bezeichnet ward, stürmische, dem Augenblick dienende Gesetzgebung, wovor der alte Geist das Volk der Quiriten bewahrt hatte, das drängte sich mit doppelter Gefahr heran, als der Wille eines Einzigen nur ausgesprochen zu werden brauchte, um Gesetz zu sein.

Denn dem war also. Mochte man immer noch Volksschlüsse, Senatsschlüsse, fürstliche Verordnungen unterscheiden — es waren dies nur verschiedene Organe eines und desselben Willens. Nicht als ob aus der Fülle des Imperiums Gesetzgebung geflossen wäre — nicht als alle auf das Haupt des Imperators gehäufte Gewalten ihm das Recht gegeben hätten, an dem, was die Väter gesetzt, zu ändern: aber Volk und Senat beschlossen was der Princeps wollte, und Alles gehorchte wenn der Princeps befahl. Ihm stand aus mehr denn Einem Titel das jus edicendi zu: die Edikte galten staatsrechtlich nur auf des Imperiums Dauer: der Nachfolger mochte sie beseitigen: aber die Meinung aller Unterthanen reihte sie dem jus civile, keineswegs dem honorarischen Rechte ein. So war in Wahrheit dennoch das Imperium über dem jus civile.

Wenn auch noch lange die Herrscher die Weise einhielten, zu jeder wirklichen Aenderung am jus civile sich des Senates als Organ zu bedienen, und durch Edicte nur nach Art der Prätoren zu bessern, oder für bestimmte Reichstheile Verfügungen zu treffen, so ward doch schon nach Hadrian es gäng und gebe, dass man den Vortrag, in welchem der Princeps dem gesetzgebenden Körper seine Meinung aussprach, die oratio principis,*) schlechthin als das Gesetz bezeichnete, und nicht mehr von Senatusconsulten sprach, die bisher den Namen des vorsitzenden Consuls zu tragen pflegten. Der Schein einer Berathung hörte ganz auf. Durch Zuruf pflegte die oratio angenommen zu werden.

---

*) L. I, §. 2. 4. ¿De d. off. quaest. I, 13. Suet. Octav. 65. Titus 6. Tac. annal. XVI, 27.

Dies Alles geht Schritt für Schritt mit dem allmäligen Schwinden des republikanischen Scheines in allen Dingen.

Und das ist denn auch die Zeit, wo der Ueberzeugung Raum ward, dass in welcher Form und in welcher Veranlassung immer der Wille oder die Meinung des Imperators in rechtlichen Dingen sich aussprechen möge, dieser Wille und diese Meinung bindendes Gesetz und neuen Rechtes echte Quelle sei.

Welches nun diese Formen und diese Veranlassungen waren, welches der Geist dieser Gesetzgebung, der aller bisher gekannten Rechtsquellen Strahlen in Einem Brennpunkt vereinte, wie ferner die Mässigung derer, in deren Hand Gesetz und Recht war, jener gepriesenen Mässigung des grossen Volks in seinen gesundesten Tagen gleich kam, das darzustellen ist des letzten Buches Sache.

Hier ist zunächst von jenem Sturm und Drang der Gesetzgebung zu reden, den der entschlossene Wille des ersten Imperators, die aus den Fugen gegangene Gesellschaft wieder einzurichten, nöthig machte. Mit einer Sturmflut neuer Gesetze hielt die Monarchie ihren Einzug, vor der wie Rohr alte Urrechte zerbrachen, dass die unterwühlten Festen des Privatrechts dröhnten und zitterten. Aber Dank den granitnen Quadern, mit denen die Väter gebaut, Dank den eisernen Dämmen, mit denen sie des Rechts Marken schirmten, der Bau hielt Stand vor dem Andrang, bis sich seine Wogen brachen, die Sturmflut sich verlief, und in sanfterem Gewoge als je um die gerettete Feste rollte. —

II. Das Julische und das Papisch-Poppäische Ehe- und Erb-Gesetz.

Augustus arbeitete an dem Ruhme, Wiederhersteller der Ordnung auf Erden, und des Friedens Hort zu sein. Die blutende Welt schmachtete nach Frieden, äusserem und innerem. Nichts, auch das Recht nicht, schien zu theuer, um es gegen bessere Ordnung einzutauschen. Schon seit Jahrhunderten war von diesem Triebe der Prätor das Organ ge-

wesen. Seitdem waren über die Nation unendliche Leiden eingebrochen, und ins Krankhafte die Sehnsucht nach Erlösung gesteigert. Dass nur von Innen wahre Besserung kommen kann, durch Wiedergeburt der Nation — durch Umkehr zur Sitte, zum Glauben, und zwar zu einem bessern Glauben, als der alte, das bedachte Niemand. Von neuen Gesetzen erwarteten die Bessern Heil und Erlösung.

Bei Hoch und Niedrig war die Fäulniss gleich. Jeder Stand diente seinen besondern Lastern. Keine Klasse durfte die andere lästern — die Anderen zu verachten hatte Jeder oder Keiner das Recht.

Der Keim der Uebel ward von denen, die heilen wollten in Erscheinungen gesucht, die vielmehr seine Frucht waren. Wenn man den Ausschlag wegbeize meinte man das Uebel auszurotten.

In den obern Ständen schien Verhöhnung der Ehe durch Meidung ihrer Eingehung, durch frechen Bruch der bestehenden, des Uebels Wurzel. Und allerdings, wenn es dem zu steuern gelang, so mochte wenigstens für künftige Geschlechter ein besserer Zustand anzubahnen sein.

Wiederaufrichtung der Ehe und damit der Familie war demnach des Gesetzgebers erste Sorge. Dies Institut war in den alten Tagen der Römersitte Grundkern. Ehebruch war den Vätern ein Gräuel — Ehescheidung lange unerhört — Ehelosigkeit verachtet. Heirathen um dem Staat Bürger zu zeugen war ungeschriebene Bürgerpflicht, war von den Pflichten eine, deren Verletzung der Censor rügte. Nun war's anders. Ehebruch galt als verzeihlich — Ehescheidung war Tagesordnung — Ehelosigkeit guter Ton.

Zwangloses Leben mit Concubinen, Frauen aus niederem Stande, meist Freigelassenen, war der Vornehmen Sitte. Julius Cäsar schon hatte ernste Maassregeln im Sinne, Augustus ward auch hier sein Erbe.

Aus tiefer Kenntniss der Schwächen und Neigungen seines Volkes ging die Art hervor, wie der Gesetzgeber die Sache anfasste. Die in anständiger, namentlich fruchtbarer

Ehe lebenden sollte Lohn, die Ehelosen sollten Nachtheile treffen. Vortheil und Schaden war aus den Lieblingsneigungen des Volkes gegriffen. Aeusserliche Ehrenrechte, Freiheit von allerlei verhassten Lasten (Bevormundung der Frauen — Leistungen der Liberten an die Patrone, Erleichterung der Gewinnung des vollen Bürgerrechts): Als Strafe — das war gut berechnet — sollte den Ehe- und Kinderlosen der Erwerb aus Testamenten entzogen sein. Das ging ans Leben — denn dieser arbeitlose Erwerb war damals der Meisten Dichten und Trachten. Ob überhaupt oder zu welchem Theile Jemand das ihm zugedachte zu bekommen fähig sei, entscheiden Ehe und Nachkommenschaft: Ehelose (coelibes) sind völlig — Kinderlose (orbi) zur Hälfte incapaces. Jus librorum wird der Inbegriff bestimmter Privilegien für fruchtbare Ehefrauen. Zu ihrem Erwerb genügen bei Freigeborenen 3 — bei Libertinen 4 Kinder. Anständige Ehen fordert ferner der Gesetzgeber — nicht ziemt sich die Ehe von Männern senatorischen Ranges mit Frauen aus dem Freigelassenen-Stande oder solchen Freigebornen, auf deren Achtung das Gewerbe ein Makel wirft. Keinem Freigebornen ziemt die Ehe mit Lustdirnen. Selbst das Concubinat soll fortan ein geregeltes Verhältniss nach Art der Ehe sein. Im Jahre 737 trat der neue Imperator mit seinen Vorschlägen vor das Volk. *) Widerwillig unterstützte der Senat die Rogation mit seinem Ansehen. Die Comitien waren so dreist, sie zu verwerfen. **) Unerhört war die Aufregung. Der fürstliche Rogator wartete 20 Jahre. Manches ward am Gesetz gemildert. Da endlich heiligte der Volksschluss das neue Gesetz, nicht ohne mehrjährigen Aufschub der Ausführung. *) Ein zweites in enger Verbindung mit jenem Julischen stehendes Gesetze liess der Fürst durch die dermaligen Consuln Papius Mutilus und

---

*) Suet. Octav. 89. Dio. Cassius LIV, 16. **) Suet. Oct. 34. ***) Suet. l. c.

Poppaeus Secundus einbringen*), dessen Hauptinhalt neue Ordnungen über das Schicksal vakanter Erbportionen, unerhörte, Geist und Buchstaben des alten Rechts empörende, tief in dessen Nerv einschneidende Neuerungen. Was von unerworbnen (caducen) Erbportionen nicht zur Belohnung der im Geist der Lex Julia Lebenden verwandt ward, soll schliesslich dem Fiskus anheimfallen.

Das sind die Gesetze die von den Zeitgenossen und Nachkommen die novae leges — auch leges schlechthin genannt werden. Für sich allein heisst das erste Lex Julia de maritandis ordinibus. Die neuere Zeit pflegt die beiden Gesetze, als wären sie eins, Lex Julia et Papia Poppaea zu nennen, wie man das Ganze denn auch in 2 Theile pars nuptialis und pars caducaria zerfallen lässt, nicht aber so, als ob nicht das Papische Gesetz auch von der Ehe, das Julische nicht auch vom Erbrecht handelt. Sicherer als der erste Zweck, die Sitte herzustellen, ist durch sie der zweite, die Füllung des Fiskus, erreicht worden. Aber einem Netz gleich lagerte sich die neue Gesetzgebung über dem Privatrecht. Es war kein Herauskommen — das alte Recht verfing überall sich in diesen Maschen. Nachträgliche Gesetze in Menge, hauptsächlich der Umgehung steuernd und den Ausflüchten, zogen den Knäuel noch fester. Jahrhunderte lang war das Erbrecht vom „papischen“ Geiste beherrscht und theilweise verdorben. Der Commentare unzählige. Staunenswerth ist die Arbeit der Rechtskünstler, wo es galt, das Neue mit dem Alten in möglichsten Einklang zu bringen. Nicht fruchtlos für die Ausschleifung der Rechtsbegriffe. Nachdem eine kräftige Gesetzgebung späterer Tage endlich das Netz zerrissen und was papischen Geistes ist herausgebrochen, sind noch heute an vielen Rechtsgebilden die Eindrücke sichtbar, die das gewaltsam eingepresste, gewaltsam entfernte, an ihrem Körper zurückgelassen hat.

Wie der Ehelosigkeit diese Gesetze, so war das grosse

*) Suet. Oct. 35. Dio LVI, 1—10.

Strafgesetz gegen den Ehebruch. (Lex Julia de adulteriis coërcendis) *) bestimmt, den Ausschweifungen in der Ehe, wie den frivolen Scheidungen zu steuern. Hier ist zuerst der Scheidung eine Form gesetzt. Auch über das Vermögen der Ehegatten, die Rechte des Mannes am Brautschatz war darin Manches geordnet, was noch heute Bestand hat. So das Verbot, die liegenden Gründe des Brautschatzes (fundus dotalis) zu veräussern.**) Alles traurige Denkmale des Wandels bei dem Volke, dem einst das Band zwischen Mann und Weib so heilig war, dass das Gesetz sich nicht daran heranwagte.

III. Das Aelisch-Sentische und die weiteren Gesetze von Freilassungen.

Reinigung des Volks von fauler Hefe, die täglich aus einer andern Nation, die Rom in seiner Mitte barg, dem Sclavenstande zuströmte, war des Restaurators zweite Arbeit, deren Vollendung er seinen Nachfolgern überliess. Der Sclavenstand war eine durch die Weltkriege ins Unglaubliche vermehrte, zu einem wüsten Chaos von Barbarei und Bildung vermengte Rotte. Auch aus dem verworfensten Sclavenschurken war es der Herren Recht einen Bürger Roms zu machen. Von Liberten bedient zu sein galt für vornehmer als von Knechten — nicht von Liberten-Schaaren zu Grabe geleitet zu werden für ärmlich und unanständig. Desshalb Freilassungen in Masse, sonderlich in Testamenten — und die Schlechtesten der Schlechten der Bürgerrechte theilhaft.

Der Imperator liess im Jahre 756 die Consuln Aelius Catus und Sentius Saturninus eine weitläuftige Bill rogiren,***) des Inhalts, dass fortan nicht jeder seinen Sclaven gültig frei lassen — nicht jeder Sclav ohne Unterschied durch Freilassung civis Romanus werden könne: nemlich kein Herr unter 20, kein Sclav unter 30 Jahren, †) es sei denn ein triftiger, vor einer

*) Suet. Oct. 34. L 1. D. ad leg. Jul. de adult. (48, 5). **) Gaius II, 63. Paul. Suet. II, 21. B. §. 2. ***) Suent. Oct. c. 40. Dio. LV, 13.
†) Gaius I, 18—21. Ulp. I, 12.

eignen Behörde zu erhärtender Grund zur Ausnahme vorhanden. Von insolventen Schuldnern zum Nachtheil ihrer Gläubiger vorgenommene Freilassungen sollen gänzlich nichtig sein.*) Sclaven, durch schnöde Verbrechen und unehrliche Strafe gebrandmarkt, sollen zwar frei werden, nicht aber Römische Bürger, vielmehr der schlechtesten Klasse der Peregrinen, den Dediticiern angehören, nimmer zum Bürgerrecht gelangen können, und Rom auf 100 Millien meiden müssen.**) Den andern aber, die nach dem neuen Gesetz nicht zur Civität gelangen, wohl aber aus dem Sclavenstand heraustreten, wird in selbigem ein Mittel gegeben, volle Freiheit und Bürgerrecht sich zu verdienen, und zwar durch Gründung eines anständigen Haushalts, Ehe mit einer Person wenigstens gleichen Standes und Zeugung eines Kindes in selbiger. Wird dies Alles vor sieben Zeugen dargethan und hat das Kind jähriges Alter erreicht, so tritt die ganze Familie in alle Bürgerrechte ein (Anniculi causae probatio ex lege Aelia Sentia).***)

Wenig Jahre später (761) brachten die Consuln Furius Camillus und Caninius Gallus die nach ihnen benannte Bill vors Volk, dass in Testamenten nur ein verhältnissmässiger Theil der Erbschaftssclaven, doch nie über 100, freigelassen werden darf.†)

Gesetze gleichen Geistes nahmen nach dem Tode des grossen Neuerers ihren Fortgang. Das Junisch-Norbanische Gesetz (772)††) schuf für solche, die wegen formloser und mangelhafter Freilassung bisher von Rechts wegen dem Knechtsstande angehörten, vom Prätor aber auf Lebenszeit des Rechtsschutzes Freier genossen, (qui in libertate morabantur) ein neues festes Rechtsverhältniss. Es machen

---

*) pr. §. 1 J. quib. ex caus. (I, 6.) **) Gaius I, 25—27. ***) Gaius I, 29—31. Ulp. III, 3.

†) Gaius I, 42—46. Ulp. I, 24—25. Tit. J. de leg. Fur. Can. toll. (1, 7). Paul. S. R. IV, 14. §. 1—4. ††) Gaius I, 22—24. II, 110. 275. III, 56 ff. Ulp. I, 10. XVII, 1. XX, 14. XXII, 3.

diese fortan in Gemeinschaft mit den ex lege Aelia Sentia*) wegen der erwähnten Mängel voller Freiheit Untheilhaftigen fortan einen neuen Stand, zwischen Bürgern und Fremden in der Mitte aus. Minderen Rechts als Römische Bürger entbehren sie politischer Rechte, entbehren des connubium ja auch vom commercium alles dessen, was die testamentifactio ausmacht, mit Ausnahme der blossen Mitwirkung zur Errichtung von Testamenten **). Besser als Fremde, leben sie im Uebrigen nach jus civile. Aehnliche Mittelstellung war was das Jus Latii ausmachte, wie es in Italien längst verschollen, in Provincialstädten und Colonieen hin und wieder noch lebendig war. Latini ward der Name für den neugeschaffenen Stand. Der Zusatz Juniani unterschied sie von den Bürgern latinischer Colonieen. Ihr Gut, über das sie von Todes wegen nicht verfügen durften, fiel denen zu, die es ohne das neue Gesetz von Rechts wegen würden eingezogen haben — also deren Sclaven sie trotz faktischer Freiheit von Rechts wegen sein würden, wenn die Lex Junia sie nicht für Freie erklärt hätte. Die Widernatürlichkeit des Verhältnisses drückt schneidend das Sprichwort aus „diese Latinen seien im Leben frei, im Tode Knechte". ***) Der neue Stand wird von nun an einer fast unübersehbaren Gesetzgebung Gegenstand. So entwickelte sich die Junianische Latinität zu einer Durchgangsstufe für das Bürgerthum. Die Civitaet (ius Quiritium) sich zu verdienen werden dem Latinen die Wege immer mehr geöffnet. †) Namentlich wird für gemeinnützige Bestrebungen verschiedner Art der Civitaet als Lohn gesetzt, wobei wiederum Julisch-papische Rücksichten nicht die letzte Rolle spielen.

---

*) Ob diese nicht etwa schon die lex Ael. Sent. zu Latinen gemacht habe, der neue Stand also jenes Gesetzes Schöpfung ist, lassen die Quellen zweifelhaft.

**) Gaius I., 23. 24. II. 110. 275.

***) §. 4. Inst. de succ. libert. (III, 7). L. un. pr. §. 12. C. de Lat. lib. toll. (7, 6).

†) Ulp. III, 1. 3. 4. 5. 6. Gaius I, 33. Sueton Claud. 18. 19.

IV. Die Gesetze vom Friedensbruch.

Dass Vergewaltigung dem Thäter niemals Nutzen, stets Schaden bringe, war durch des Prätors Edict bereits vorgesehen.

Das genügte der Ordnung und dem Frieden nicht.

Zwei Julische Gesetze erklärten Gewalt, in bisher nicht gekannter Ausdehnung des Wortes, zum Verbrechen, dem ausser den civilen Nachtheilen, die öffentliche Strafe folgt.

Das Gesetz vom öffentlichen Friedensbruch (Lex Julia de vi publica) begreift der Ordnungs- und Friedens-Störungen schwerere Fälle, jeden Frevel, der von Privaten mit bewaffneter Hand geschieht und jeden groben Missbrauch der öffentlichen Amtsgewalt.*)

Die Lex Julia de vi privata bedroht mit schweren Strafen die einander gemeingefährlichen Eingriffe in die Rechtskreise der Privaten, den Begriff der Gewalt nicht bloss in Thätlichkeiten, sondern in jeglicher Antastung der Freiheit der Freien in seiner Person und seinem Vermögen setzend.**)

Von jetzt an gilt die Handlung, die an sich den Stempel der groben Gewalt trägt, als schlechthinniges Verbrechen — und wird mit nichten mehr, was doch der Prätor zuliess, durch vorausgegangenen Friedensbruch des Vergewaltigten entschuldigt.

Von anderen Bollwerken, die dem öffentlichen Heil vor allem gegen die Schlechtigkeit der öffentlichen Diener gebaut wurden, von den geschärften Erpressungs- und Amtserschleichungs-Gesetzen, den Strafgesetzen gegen die Veruntreuung der öffentlichen Gelder (de residus), die Antastung von öffentlichem Gut (peculatus), Tempelplünderung etc. ist hier zu reden nicht der Ort.

---

*) Tit. Dig. ad. leg. Jul. de vi publ. (48, 6). **) Tit. Dig. ad leg. Jul. de vi priv. (48. 7.)

V. Der ferneren Gesetzgebung Geist und wesentlicher Inhalt.

Mit den Julischen Gesetzen war der Neuerung Sturm und Drang zu Ende. Es ist genug der gewaltsamen Eingriffe ins alte Recht, wie sie der Zeiten Wandel erheischte. Zwar sind der gesetzgeberischen Thaten, seit die Gebieter ihren Willen durch den Senat verkünden, unzählige. Aber es wird mit Mässigung des grossen Amts gewaltet, Ausdruck zu geben dem was in der andern Zeit anders geworden war im Recht und Besserung forderte. Das war ein neues noch nicht dagewesenes Organ für des jus civile Fortschritt. Dinge werden jetzt durchgesetzt, die für wünschenswerth und zweckmässig längst erkannt, für deren Festigung aber des Prätors Mittel ungenügend waren. Denn wenn auch der Prätor in seiner Weise am Rechte besserte, und Neuerungen Bahn brach, der alten Satzung zuwider, so lag doch in den Schranken seines Amts ein Bis hieher und nicht weiter. Der Prätor konnte Rechte, die das Quiritenrecht gewährte, durch Gegenrechte, durch Einreden entkräften — er konnte frevelhaftes Thun durch Interdicte und neue Klagen hemmen — er konnte hartem Recht durch Wiedereinsetzung in den alten Stand den Stachel brechen — aber wohin diese Hülfen nicht reichten, da stand das Alte ungebrochen, und wäre es durch die Stimme der Zeit auch längst gerichtet. Das war bei allem Reichthum die Armuth des Edictes. Das Edict hat Waffen gegen das Unrecht — es hat Umzäunungen für das Recht — allein die Waffen sind gar oft zu kurz — die Zäune haben Lücken, durch welche sich mit Macht das Unrecht drängt.

Dass das Recht — das jus civile — selbst besser werde, weiser, billiger, und nicht milde Praxis harter Satzung die einige Gewähr sei, darauf ging längst das Streben, und jetzt war der Erfüllung Stunde da — das war der Sinn der Zeit, und die neue Gesetzgebung war dieses Sinnes Ausdruck.

Es wandert durch diese Gesetzgebung, die in der Imperatoren Hand war, ein Geist der Weisheit, Menschlichkeit, Gerechtigkeit, ferner wie schon gesagt, der Umsicht

und der Mässigung. Wie gross die letztere war, und welche Schonung dem alten zu Theil ward, davon redet grösseres Zeugniss das was diese Gesetzgebung unberührt liess, als das woran sie tastete. Manches uralte Herkommen aus unvordenklichen Zeiten hatte Sinn und Bedeutung längst verloren, so dass man wohl ohne Schaden es hätte mögen abschaffen, da man die Macht dazu in Händen trug. Aber was nicht mit allzuscharfer Ecke eingriff in Wohlfahrt und Bewusstsein überliess man seinem Schicksal. Nur was dem rechtlichen Sinne widerstand und mehr dem Schlechten, als dem Guten diente, ward mit scharfer Sichel niedergemäht.

Dass dem also sei, wird die folgende Uebersicht der wesentlichen gesetzgeberischen Vorgänge bis Diocletian ergeben. Nur das was durch wirkliche Gesetzgebung geändert ward findet an diesem Orte Platz: Und freilich sind das nur des neuen Geistes gröbere Offenbarungen. Wie, vereint mit der Wissenschaft die fürstliche Autorität am feineren Ausbau des Rechtes mithalf, gehört der Darstellung des nächsten Buches an.

A. Verbesserung der rechtlichen Lage der Personen.

1) Der Freien.

a. Der Haussöhne.

Ohne den altquiritischen Rechten des paterfamilias über die Person der Kinder den geringsten Abbruch zu thun, hat die neue Gesetzgebung den Haussöhnen den Erwerb einer selbstständigen Vermögenssphäre ermöglicht. *) Was im Kriegsdienst und bei Gelegenheit des Kriegsdienstes von Letzteren erworben ist, soll so wenig mit dem Gut des Vaters zusammenfliessen, dass sogar freie Verfügung über solche „bona castrensia“ von Todeswegen gestattet ist.

---

*) Ulp. XX, 10. pr. J. quib. perm. fac. testam. (II, 12). Gaius II, 106. L. 2 D. de cast. pec. (XLIX, 17).

b. Der Frauen.

Die legitima tutela der Agnaten über freigeborne Weiber*) ist durch die Lex Claudia**) abgeschafft.

2) Der Sclaven.

Das herkömmliche Verwenden der Knechte zum Kampf mit den Bestien in den Arenen verbot die Lex Petronia***) unter Nero. (?) Dies ist zur Anerkennung der Menschlichkeit im Sclaven der erste Schritt. Weitere folgten. †) Der Sclav mag sich wegen grober Misshandlung bei der Obrigkeit beschweren und findet Recht und Schutz. Seitdem ist der Sclav nicht mehr der Sache gleich. ††) Es klebt ihm Rechtsfähigkeit, wenn auch nur ein Funken an. Er ist, mag sich auch die Theorie dagegen sträuben, in Wirklichkeit fortan Person.

B. Gesteigerter Schutz einzelner Klassen.

1) Der Unmündigen.

Marc Aurel setzte eine Vormundschaftsbehörde ein (praetor tutelaris), †††) die nicht allein ex lege Atilia und zur Aushülfe Vormünder zu bestellen, sondern auch die Vormünder zu überwachen, zur Sicherheitsleistung zu zwingen, die Untauglichen zu entfernen hatte. Das war der erste Keim der Obervormundschaft.

Septimius Severus') verbot dem Vormund, der an sich domini loco ist, bei Strafe der Nichtigkeit Veräusserung von Mündelgut, soweit es in Ländereien (praedia rustica

---

*) Vgl. oben p. 101 f. **) Gaius I, 157. 171. Ulp. XI, 8. ***) L. 11. §. 2. D. ad Leg. Corn. de sicar. (48, 8). L. 24 D. de manum. (40, 1). Suet. Claud. 25.

†) L. 2. D. de his qui sui (I, 6). L. 15. §. 35. D. de injur. (47, 10). Spart. Hadr. 18. ††) Gaius I, 53. Vgl. 22 D. de his qui sui (1, 6). †††) Capitolin. Marcus c. 10.

') L 1. pr. §. 1. 2. L. 3. pr. L. ult. D. de rebus eorum (27, 9).

und subrubana) besteht, es sei denn nach vorgängiger Untersuchung vom Obervormund die Veräusserung gut geheissen.

2) Der Minder als 25jährigen.

Den Minderjährigen ordnete Marc Aurel, die alte Lex Plaetoria erweiternd,*) für die Dauer dieses Alters einen Curator an.**) Was sie ohne diesen über das Ihre veräussernd verfügen ist nichtig.

3) Der Frauen.

Bürgschaft und welches Geschäft damit Verwandtschaft hat von Frauenzimmern in welcher Form es wolle eingegangen, erklärt das SC. Vellejanum***) unter Claudius (a. 798) für unverbindlich. Denn wer wird es nicht übernehmen, ein rechtsunkundig Weib zur Bürgschaft zu beschwatzen?

4) Der Haussöhne.

Zwar haben Haussöhne, es sei denn ein peculium castrense, kein Vermögen. Aber aus eingegangenen Schuldverbindlichkeiten sind sie von Alters her nach erlangter Selbstständigkeit belangbar. Dass dies den Wucherern zu Gute kam versteht sich. Solchen Unfug abzuschneiden versagte das SC. Macedonianum †) unter Vespasian Jedem, der Haussöhnen während der väterlichen Gewalt Geld darlieh, die Klage auf Rückforderung. —

C. Verbesserungen im Erbrecht.

1. Neue legitime Intestaterben.

Das SC. Tertullianum (Hadrian) ††) brach der Agnaten Recht für die Erbschaft einer das jus liberorum be-

---

*) Vgl. oben p. 101. **) Capit. Marc c. 10. ***) L. 2. pr. §. 1. D. de Scto. Vellej. (16, 1). Vgl. oben p. 133.

†) Sueton Vespas. 11. L. 1 D. de Scto. Mace doniano (14, 6).

††) §. 27. de Scto. Tertull. (III, 3). Paulus sentt. IV, 9.

sitzenden Frau zu Gunsten von deren Kindern. Nur der Vater und die fratres consanguinei sollen fortan der Mutter vorgehen. Mit den Schwestern ihrer Kinder theilt sie.

Ingleichen rief unter Marc Aurel das S C. Orfitianum*) die Kinder vor allen Agnaten in der Mutter Nachlass.

2) Gegen Testamentsfälschung.

Jeden mit Niederschreibung eines Testamentes Betrauten, von dessen Hand sich Verfügungen zu eigenen Gunsten aufgezeichnet finden, erklärt das SC. Libonianum (769 16 p. Chr.) ohne weitere Untersuchung schlechthin für des Verbrechens der Fälschung schuldig.

3. Verhinderung der Ruption von Testamenten durch posthumi.

Die Lex Junia Velleja**) (763 — 10 p. Chr.) erklärte, dass weder nach Errichtung eines Testaments geborne Kinder, noch solche Enkel, die obgleich vor Errichtung des Testaments geboren, durch Ableben ihres Vaters in unmittelbare Suität fallen, falls sie zu Erben eingesetzt, oder gehörig enterbt sind, das Testament rumpiren sollen.

4. Abschaffung der usucapio (lucrativa) pro herede.

Dies für die Zeit völlig sinnlose, nur zum Schaden der Erben von schnöder Gewinnsucht ausgebeutete Institut ist durch ein hadrianisches Senatusconsult völlig abolirt worden. ***) Hiermit steht eine durchgreifende Verbesserung der Erbschaftsklage in enger Verbindung (SC. Inventianum).

5. Vereinfachung der Legate.

Ein Neronianischer Senatsschluss †) erklärte ein in seinem Inhalt nicht entsprechender Form errichtetes Legat für so bindend, als sei es in bester Form errichtet.

---

*) Ulp. XXVI, 7. Paul. IV, 10. pr. J. de Scto. Orf. (III. 4).

**) L. 29. §. 4. 12. D. de lib. et posth. (20, 2). §. 27. de exher. lib. (II, 12). Ulp. XXII, 19. Gaius II, 242. 287.

***) Vgl. oben p. 137. Gaius II, 57. †) Gaius II, 197. 198. 212. 218. 220. 222. Ulp. XXIV, 11.

6. Von Codicillen und Fideicommissen.

Augustus ordnete für Auflagen, die dem Erben nicht wie das Legat in befehlender, sondern in bittweiser Form im Vertrauen auf dessen guten Willen gestellt waren (fidei commissa) rechtlichen Zwang an, der Jurisdiction der Consuln (extra ordinem) diese Fälle überweisend, an deren Stelle später ein eigner praetor fideicommissarius trat. —

Hier war das Mittel gefunden, die Peinlichkeit des testamentarischen Erbrechts, namentlich bezüglich der testamentifactio passiva (Latinen — Peregrinen) zu umgehen. Zur Errichtung dieser neuen Vermächtnisse bedarf es keines Testamentes. Es genügt jedes formlose Schriftstück (codicilli). *)

7. Von Universalfideicommissen.

Aus letztgedachtem Grunde ward nicht selten, auf indirektem d. h. fideicommissar. Wege Solchen die Erbschaft zuzuwenden, die man auf geradem zu Erben nicht haben wollte oder konnte. Zu dieses Verfahrens Vereinfachung stellte das SC. Trebellianum **) (815—62 p. C.) diese dem rechten Erben gleich, bis unter Vespasian das SC. Pegasianum ***) durch Anwendung des falcidischen Rechts auf den „fideicommissarischen Erben", diesen, wenn es zum Abzug der Quart kam, wieder zum blossen Vermächtnissnehmer herabdrückte, und hierdurch viel Verwirrung in das Recht brachte.

D. Fernere Neuerungen im Rechtsgang.

1. Judices und judicium.

Durch ein Julisches Gesetz ist am Gerichtswesen durchgreifend geändert worden. Was des Näheren die Lex

---

*) §. 1. J. de fideicom. hered. (II, 23). pr. J. de codicillis. (II, 26). Gaius II, 249. 278. Ulp. tit. XXV.

**) Gaius II, 253. Ulp. XXV, 14. §. 4. J. de fideic. hered. (II, 23).

***) Gaius II, 254. 258. 259. Ulp. XXV, 15. §. 5. J. de fid. hered. (II, 23).

Julia de jud. privatis geordnet und welches Umfangs sie gewesen, das zu sagen reichen die Quellen nicht. Es wird aber berichtet,*) zwei Julische Gesetze hätten die Legis actio noch mehr beschränkt, als es die Lex Aebutia gethan, dem neuen Verfahren dagegen noch mehr Raum gegeben. Mit der Einen ist dies Augustische Gesetz gemeint — Das andre ist vermuthlich ein Gerichtsgesetz des Julius Caesar. Nun wird uns auch erzählt Augustus habe mit den Decemvirn (stlibus judicandis) und den Centumvirn eine Neuerung getroffen: des Centumviralgerichts Leitung, die vorher bei gewesenen Quästoren gewesen, habe er den Decemvirn anvertraut**). Also muss es mit dem Rechtsprechen der Decemvirn als eigner Gerichtshof nun aus gewesen sein. Es hat keinen Zweifel, dass von jetzt an sowohl die bisherigen Decemviral- d. i. die Status-Sachen, als auch die der Competenz der Centumvirn noch nach der L. Aebutia zuständigen Streitsachen zum grössten Theil im Wege des Formularprocesses vor Privatrichtern verhandelt worden sind. Da nun von vielen Centumviralverhandlungen aus dieser Zeit, von keiner aber, wo es sich nicht um Cassirung pflichtwidriger Testamente handelt, uns Kunde ward ***), so darf und muss bis weiter angenommen werden, dass jene querela inofficiosi testamenti †) fortan die einzige causa Centumviralis blieb. Dieser Beschwerden waren zu jener Zeit zahllose und die Klage hatte, da es sich um testamenti factio handelt, den Charakter einer status quaestio.

Vor den Centumvirn war das Verfahren wesentlich noch das alte, voräbutische: mit legis actio sacramenti war jede Centumviralverhandlung einzuleiten; Formeln wurden nicht gegeben: der Termine waren mehr und feierlicher der ganze

---

*) Gaius IV, 30. **) Sueton Octav. 36. Dio Cass. LIV, 26. Plin. epist. V, 21. ***) Plin. epist. V, 1. VI, 33. Valer. Max. VII, 7, 1. 2. 5. 8, 1. 4. L. 76 pr. D. de legat. II, (31).

†) Vgl. oben p. 142.

Verlauf. Auch seiner äusseren Einrichtung nach ist das Gericht der Centumvirn seit Augustus in einen neuen Wendepunkt getreten. Der Mitglieder sind nun weit mehrere — mindestens 180 *) — und mindestens vier Senate **) (hastae — consilia — tribunalia), die regelmässig jeder getrennt für sich, nach Umständen aber in pleno entscheiden. Vor den Centumvirn traten als Redner und Anwälte Männer des ersten Ranges auf. Die Basilica Julia ***) der Centumvirn Versammlungsort, war, seitdem die Bühne auf dem Forum nicht mehr betreten ward, der gesunkenen Redekunst einziger Schauplatz. — †)

In allen sonstigen Streitsachen werden vom betreffenden Magistrate Privatrichter ernannt — nach Art der Sachen entweder ein Einzelner (judex) oder Mehrere (arbitri — recuperatores). Das Verzeichniss der zum Richten fähigen Personen, bisher aus 2 Decurien (Senatoren und Rittern) bestehend, wird von August durch 2 neue sonst notabler Bürger, später von Cajus durch eine 5te Decurie verstärkt. —

Jeder vor Einem judex innerhalb der Bannmeile Roms zwischen Römischen Bürgern anhängige Rechtsstreit (judicium legitimum) soll nach der L. Julia ven selbst erlöschen, wenn innerhalb 18 Monaten das Urtheil nicht gesprochen ist ††).

2. Appellationen.

Dass die tribunicische Macht, wie jeden Ausspruch auch Richtersprüche durch Intercession entkräften konnte, ist alten Rechtens. Dass im Freistaat aber dies selten oder nie geschah wird durch der Tribunen Stellung begreiflich. Der Fürst als Erbe dieser Macht sah es gern wenn der durch schlechtes Urtheil in seinem Recht gekränkte Unterthan seine Dazwischenkunft anrief. Das verwerfliche Urtheil durch

---

*) Plin. epist. IV, 33. **) Plin. epist. I, 18. IV, 24. VI, 33.
***) Quinitilian XII, 5. 6. Plin. ep. V, 21.
†) Dial. de caus. corrupt eloqu. 38. ††) Gaius IV, 104.

eignen Ausspruch in ein besseres zu wandeln, war freilich niemals der Tribunen Recht. Dem Herrscher wehrte das Niemand. Als der Appellationen viele wurden, verwies sie Augustus für Rom an den Stadtpräfecten, für die Provinzen an die Männer consularischen Ranges, die er, für jede Provinz einen besondern, zu Vertretern der Provinzialen am Römischen Hofe ernannt hatte*). Dies ist des später zur festen Ordnung gewordenen Instanzenzuges erster Keim.

Die Consequenz des Doppelsystems machte, dass auch der Senat Appellationen von den Sprüchen privater Richter annahm, was unter Nero feste Ordnung ward **), so dass des Senats Entscheidung in Appellationssachen derjenigen des Fürsten und seiner Bevollmächtigten gleich stand.

So formt sich nach und nach die Ordnung der Instanzen im Reiche, dass von den Urtheilen der landstädtischen Richter in Italien an den Prätor (später den Kreispräfecten, juridicus), von diesem weiter an den Senat oder an den Princeps, beziehungsweise dessen Delegirte, die Appellation ergeht, — in den Provinzen aber von den Unter-Legaten an den Statthalter, von diesem an Senat oder Princeps.

Von Urtheilen des Fürsten oder Senats findet Appellation nicht weiter Statt.

3. Execution.

Kraft eines Julischen Gesetzes hat jeder zahlungsunfähige Schuldner in freiwilliger Abtretung seines Guts (cessio bonorum) an den Gläubiger ein Mittel, zu vermeiden, dass seine Person nach altem Recht dem Letzteren hafte ***). Aber jener eiserne Satz des Zwölftafelrechtes hört darum nicht auf die Regel zu sein. Die cessio bonorum ist eine Wohlthat die erbeten und dem Einzelnen gewährt sein muss.

---

*) Sueton Octav. 33. **) Tac. annal. XIV, 28. ***) Tit. Dig. de cess. bonor. (42, 3).

Drittes Capitel.

Das Edictum Perpetuum.

So wenig wie an andern Grundeinrichtungen des Freistaats ist am Recht der gerichthaltenden Magistrate, ihr Rechtsprechen durch Edikte zu ordnen, von der Monarchie gerüttelt worden. Aber es muss nach dem Bisherigen klar sein, wie es kam, dass der magistratischen Neuerungen im selben Verhältniss weniger wurden, als für die Besserung des Rechtes in vereinfachter Gesetzgebung der geradere Weg gezeigt war. Und wie überhaupt der alten Magistrate Imperium mehr und mehr aufging in das Ueberragende der fürstlichen Gewalt, so musste sich ihrer Edikte Ansehn an derselben Klippe brechen.

Dass hierdurch aber, was durch früheres Ediciren bereits honorarischen Rechtens g e w o r d e n, an seinem Ansehn sollte gelitten haben, darf keineswegs geschlossen werden. Die Zeit war vielmehr dazu angethan, dass das Recht der Edikte dem jus civile in seiner Bedeutung immer näher rücken musste. Zunächst versteht sich, dass die herkömmlichen Edikte von den stets noch jährlich gewählten Prätoren bei jedem Amtswechsel bestätigt oder erneuert wurden. I n R o m verkündigten die beiden Hauptprätoren — urbanus und peregrinus — in den Senats-Provinzen die gleichfalls jährlich wechselnden Prokonsuln, in den cäsarischen die auf unbestimmte Zeit regierenden Legaten bei'm Antritt ihres Amts ihre Edikte. Was diese enthielten, war zum grössten Theile t r a l a t i c i s c h — d. h. ständig, — hin und wieder aber, vorzüglich in den Provinzen, wurden Abänderungen beliebt und Zusätze — nova capita — novae clausulae — angefügt, wie denn schon die neuen Gesetze dergleichen Aenderungen häufig nöthig machten. Im Ganzen aber wurzelte die Ueberzeugung immer fester, die in den Edikten enthaltene Satzung sei ein das jus civile ergänzen-

des und diesem ebenbürtiges Rechtssystem. Forderte, wie oben gezeigt, die Zeit schon Neuerungen, denen der Prätor nicht gewachsen war, so darf man schliessen, dass um so unwiderruflicher das Mindere, was das Edikt gewähren konnte und gewährte, feststand. Erhob die neue Gesetzgebung Manches, was bis dahin nur honorarischen Rechtens gewesen war, zum Ansehn des jus civile, so darf man erwarten, dass was hierzu nicht gelangte, wenigstens als magistratisches Recht in seiner alten Kraft blieb.

Ueberhaupt war das Edikt des Prätors schon gegen das Ende des Freistaats der Inbegriff von alle dem, was um vor Gericht aufzutreten und Rechtsstreitigkeiten zu führen, zu wissen Noth that. Von allen denkbaren ordentlichen und ausserordentlichen Rechtsmitteln, nicht blos den vom Prätor eingeführten, sondern auch den civilen, mochten es Klagen, Einreden, Interdikte, Restitutionen sein, war das Edikt die unter Garantie des Gerichtsherrn veröffentlichte Sammlung. Wie in alten Tagen aus dem Flavischen, dann aus dem Aelischen Rechtsbuch, wer vor Gericht thätig sein wollte, sich die Formeln nehmen musste, so war in neuer Zeit, wer Recht und Urtheil heischte, auf des Prätors Edikt verwiesen *). Es muss auch schon zu Cicero's Zeit ordnende Bearbeitungen des Edikts zur bessern Uebersicht und zweckmässigerem Gebrauch gegeben haben, — denn schon damals begannen die Kundigen sich mit Kommentaren und Auslegungen, mit Büchern über das Edikt zu befassen **), wie die Aelteren das flavische Rechtsbuch kommentirt hatten und das dreigetheilte Buch des Sextus Aelius.

Als durch Herabdrückung der municipalen Rechtspflege der prätor urbanus oberste Gerichtsbehörde für Italien geworden, musste dies die Folge haben, dass für denselben Umkreis nun das Edikt für Rom von Rechtswegen bindend ward, wie ohne Zweifel schon früher diese Ordnung den

*) Cic. de legg. I, 5. II, 23. **) L. 2 §. 44 D. de O. J. (I, 2).

Behörden Italiens thatsächlich zur Richtschnur gedient und ihr moralischer Einfluss somit die Grenzen Roms überragt hatte.

Zu vermuthen ist ferner, dass zwischen dem Edikt des städtischen und dem des Fremden-Prätors der Unterschied allmählig immer weniger wurde, ja dass im Lauf der Zeit die stete Wechselwirkung beider Edikte zur vollständigen Ausgleichung beider geführt hat, wenige auf altciviles Recht bezügliche Abweichungen ausgenommen. In der Natur der Verhältnisse liegt, dass die peregrinische Prätur ihren Wirkungskreis immer mehr hat zusammenschmelzen sehen, bis ihr völliges Verschwinden vermuthlich eine von den vielen Folgen war, die des Antoninus Caracalla Massregel, die Aufhebung der Peregrinität in den Provinzen betreffend, begleiteten.

Durch Hadrian ist das Edikt des Prätors, was es der Sache nach schon längst war, auch der Form nach geworden: die ständige, unwandelbare Rechts- und Gerichtsordnung, nach welcher Römischen Bürgern Recht gesprochen wird; von nun an in einem ganz anderen Sinne, als vormals, perpetuum edictum. Der Imperator ging bei dieser gesetzgeberischen That, die an nachhaltiger Bedeutung fast dem Aebutischen Gesetze gleichkommt, so zu Werke: Er veranlasste den ersten Rechtskenner der Zeit, Salvius Julianus, der wie kein Anderer zu solchem Werk geeignet war, das Edikt einer nochmaligen Revision und schliesslichen Bearbeitung zu unterwerfen *). Diese Arbeit legte er nach ihrer Vollendung dem Senate vor **) und liess selbigen beschliessen, dass ihr die Kraft einer von nun an unabänderlichen (es sei denn durch wirkliche Gesetze) Rechtsordnung für alle Gerichte beizuwohnen habe, wo Römische Bürger Recht suchen, also zunächst nur für Italien, nicht für die Provinzen.

---

*) Eutrop. VIII, 9. Aurel. Victor de Caess. 19. L. 10 C. de cond. ind. (IV, 5). **) Justinian in Const. Δέδωκεν §. 18. Const. Tanta §. 18.

In dieser Gestalt hat nun das edictum perpetuum — das ist ohne Zweifel die amtliche Bezeichnung des Werkes — allen Denen vorgelegen, die in späterer Zeit dessen Erläuterung oder Umschreibung unternahmen, — so ist es der feste Kern geworden oder das Gerippe, an welches das klassische Recht sich angesetzt hat, — so liegt es durch der Klassiker Vermittelung, zwar zerrissen und zerkeilt, aber dem forschenden Blick noch wohl erkennbar, — noch heut vor unsern Augen. Denn das edictum perpetuum ist für das Buch, welches uns das Römische Recht bedeutet, für das Pandektenbuch Justinians, zugleich die Basis und das Musterbild.

Worin des Näheren die Julianische Bearbeitung bestanden habe, ist mit Bestimmtheit nicht zu sagen. Das System betreffend, ward wohl so viel wie möglich am Hergebrachten festgehalten: einem logischen Neubau ward die durch lange Gewohnheit einmal liebgewonnene Ordnung vorgezogen, die schon vom Jus Flavianum, vielleicht von den XII Tafeln gar sich herschrieb. Dagegen ward der Uebersicht wegen eine Eintheilung in Theile (partes), tituli und capita beliebt.

Was sich aus der Natur der Sache abnehmen lässt, ist: dass vieles Veraltete beseitigt, manches Zerstreute zusammengezogen, der nach alter Weise oft schwülstig-pedantische, mit unnöthigen Formeln überladene Ausdruck vereinfacht, dem Verständniss der Zeit angepasst ward, — und was sonst noch bei Revisionen alter Satzungen vorgenommen zu werden pflegt.

So ist von nun an zwischen honorarischem und civilem Recht auch der Form nach kein Unterschied mehr. Der Kreis des letzteren hat sich von neuem mächtig erweitert, — also wenn man will: es ist das Jus aufgegangen im Imperium, aber so, dass dieses selbst fortan Jus civile ist. Nachträglich durch den Mund des Imperators hat die Geschichte das Werk von vielen hundert Imperatoren geheiligt. Das Edictum perpetuum ist in kei-

Erstes Capitel.

Fortgang der Wissenschaft und ihre Träger.

I. Uebergang.

Wie die Wissenschaft Gesetzgeberin, wie die Jurisprudenz Vollenderin des Römischen Rechts geworden ist, soll in diesem Buche gezeigt werden.

Klassisch heisst im Reiche des Geistes das in sich Vollendete, wo Form und Gehalt im reinsten Einklang sind — deshalb das Römische Recht auf dieser Stufe mit Recht das klassische.

Dass in der „Kaiserzeit", dem Grab des Römerthums, dem „Pfuhl des Unrechts", das Recht in höchster Schöne aufblühte, hat Manchem ein solcher Widerspruch geschienen, dass ihm ein Misstrauen gegen des Römischen Rechtes Grösse und Würde daraus entsprang. Als hätten in dumpfer Verzweiflung an der Zeit und an der Nation sich die besten Köpfe an's Privatrecht geklammert, wird von Vielen zur Erklärung angeführt. Sie bedenken nicht, dass zur Zeit, wo die Blüthe der klassischen Rechtswissenschaft in den schönsten Farben glänzte, die monarchische Ordnung als grosses Glück gepriesen ward.

Die Kaiserzeit zu rechtfertigen ist nicht dieses Buches Aufgabe. Dass in Caligula's und Nero's Leben nicht ihr Geist zu suchen ist, wäre auszuführen überflüssig. Das Römerthum war lange vor Augustus schon begraben — d. h. jenes Mannesalter der Nation, dessen

höchster Ausdruck der klassische Staat war. Mit Festigung der Monarchie ist ein neues Lebensalter angebrochen, eine Wiedergeburt des Römerthums hat Statt gefunden, ihr Ausdruck ist das klassische Privatrecht.

Der Römische Staat, von Servius Tullius geschaffen, vom Quiriten-Volke ausgebaut, kam zu klassischer Vollendung, als der Senat sein Träger ward: er zerbrach in Trümmer, als der Senat ermattend ihn aus den Händen gleiten liess; — das Römische Privat-Recht, vom Quiritenvolk geschaffen, vom Prätor ausgebaut, ward klassisch, als Diejenigen seine Träger wurden, die unter dem Imperatorenthum das waren, was zur besten Zeit des Freistaats der Senat: die wahre Seele, das bessere Ich der Nation.

Der Genius des Volkes, jene ächte Schöpfungskraft, deren Merkmal ist, dass was sie geschaffen Alles gut ist, — Servius Tullius ist der Erste, die klassischen Juristen sind die Letzten gewesen, welche als ihr Werkzeug die Geschichte nennt. Ihr erstes Werk: der Staat der Staaten, ihr letztes: das Recht der Rechte. Der erste musste untergehen, weil er zu seinem Bestehen ein klassisches Volk, d. h. Quiriten verlangte — das zweite ist ewig und unsterblich, weil es nur Menschen fordert, wie sie waren, sind und stets sein werden.

II. Servius Sulpicius und seine Zeit.

Mit Quintus Mucius Scävola, dem grossen Ober-Pontifex, ward die Abhandlung der Jurisprudenz im zweiten Buche abgeschlossen *). Von ihm hiess es an jenem Orte, dass er zuerst zur wissenschaftlichen Behandlung des jus civile den Grund gelegt. Aber zu bauen auf diesen Grund war einem Mächtigern vorbehalten. Servius Sulpicius Rufus war es, den als auserwähltes Rüstzeug der Genius berief, auf neue Bahnen das Recht zu lenken, wie der, den er als seines Stammes Ahnen rühmte, der

*) Vgl. oben p. 87.

grosse König, dem Staate neues Leben gab. Dieser Mann stand vor allen Zeitgenossen mit seinem brüderlichen Freund Cicero auf der Geistesbildung höchstem Gipfel *). In der Beredtsamkeit, an Talent und Schule mit letzterem ebenbürtig, lenkte den berühmten Sachwalter ein strenges Wort des Quintus Mucius, „wie es eine Schmach sei, dass ein Mann, der vor Gericht als Anwalt auftrete, vom Recht nichts wisse“ auf's jus civile **), jene Wissenschaft, die damals Marcus Tullius neben der Redekunst noch nur den zweiten Rang einräumte. In dieser zweiten Kunst wird nun Servius als der Erste von seinem Freund gepriesen, der in der ersten sich den ersten Rang vorbehaltend dem grossen Juristen gern den zweiten einräumte. Die ganze Fülle seiner von griechischer Weisheit genährten Bildung, die Schärfe und Behendigkeit seines durch Uebung in der Redekunst geformten Geistes brachte Servius als Morgengabe dem Rechte zu ***). Durch ihn kam dem Gehalt zuerst die Form. Durch ihn ward eine Wissenschaft des Rechts geschaffen †): ihm stellte sich durch höhere Nothwendigkeit gegeben dar, was den Aelteren nur Dogma gewesen, dessen letzten Grund sie in der Schrift suchten. Servius ging über die Schrift hinaus. Das thaten auch die Alten: aber im dunklen Fühlen, bewusst- und regellos, wie es ihnen passte, bald den Buchstaben aufs Engste pressend, bald durch Uebermaass des Spannens ihn zerreissend. Servius fand der Auslegung feste Regeln, die ohne die Würde der Wissenschaft zu vergeben man nicht überschreiten dürfe. Aber mehr noch: er war von ewigen Gesetzen, die wie im gesammten Reich des Geistes auch im Rechte walten, der erste Finder ††). Ihm ging von der

---

*) Cic. Brut. c. 40. 41. 42. Phil. IX, 5, ad divers. IV, 1 u. 3. XIII, 28, de off. II, 19. Gell. VI, 12. XII, 10. **) L. 2 §. 43 de O. J.

***) Cic. Brut. l. c. †) Cic. l. c Juris civilis magnum usum et apud Scaevolam et multos fuisse — artem in hoc uno — etc.

††) Cic. Phil. IX, 5 — nec ille magis juris consultus, quam justitiae fuit.

Vernunft, die in den Dingen ist, vom inneren Zusammenhang der rechtlichen Körper das erste Verständniss auf. Ihm genügte nicht mehr der blosse Seherblick, der bei ihren Aussprüchen die Alten geleitet. Statt juristischen Gewissens, rang Servius nach Wissen und nach Wissenschaft. Sich von dem lossagend, was die heutigen Philosophen Intuition nennen, war Servius, gleichfalls nach heutigem Ausdruck, der erste reflektirende Jurist — der erste Schöpfer einer Theorie des Rechts, und also, wenn man will, der erste Rechtsgelehrte. Die staunenswerthe Menge seiner Schriften (180 libri) zeigt, wie es ihm keine Ruhe gelassen, er habe denn mit seinem Geiste den ganzen Stoff durchdrungen. Auch das Recht der Edikte ward, wohl zum erstenmal, seines Ordnens, Forschens, Auslegens Gegenstand *).

Von seines Geistes anregender Gewalt redet die Menge der Schüler **) Zeugniss, d. h. der Männer, die im Umgange mit ihm die Wissenschaft zu fassen suchten. Zur Höhe des Meisters schwang sich kein Einziger: aber von nachhaltiger Bedeutung sind gewesen: Alfenus Varus — Aulus Ofilius (des Ediktes zweiter Commentator) ***) — Aufidius Namusa — mindrer, so viel man weiss, Aufidius Tucca — Flavius Priscus und Aejus Pacuvius.

Aber auch der ältere Geist der Jurisprudenz hatte neben Servius seine Vertreter. Aquilius Gallus, aus Quintus Mucius Schule, war Rechtskenner ersten Ranges, scharfsinnig und gewandt im Respondiren wie kein Andrer †), als Prätor (er war's zugleich mit Cicero) ††) nachhaltiger und wohlthätiger Neuerungen Urheber (formula de dolo malo!) †††). Dem trefflichen Praktiker fehlte aber des Servius formale Bildung. Er hat den Stoff des Rechts gemehrt — nicht die Wissenschaft. —

---

*) L. 2 §. 44 D. de O. J. **) L. 2 §. 44 cit. ***) L. §. 44 D. de O. J. Cic. ad div. VII, 21 ad Attic. XIII, 37. †) Cic. Brut. c. 42 pro Caecina 27. Top. c. 12. ††) Cic. Top. c. 7. †††) Cic. de off. III, 14 de natura Deorum III, 30.

Seinen eignen Weg ging Trebatius Testa *), jünger als Servius, aber nicht unter dessen Schülern, — gelehrt, wenn umfassende Kenntniss des Gegebenen diese Eigenschaft giebt, aber nicht schöpferischen, weder Bahn brechenden noch gestaltenden, nicht durchschlagenden Geistes. Als Jüngling in Cäsars Gefolge und Schützling Cicero's — von Ersterem nicht hervorgezogen, Letzterem nicht unentbehrlich. Unter Augustus angesehen und als Notabilität in juristischen Dingen zu Rathe gezogen **).

Jünger als Trebatius und mindestens gleich bedeutend ist Qu. Tubero, des A. Ofilius Schüler ***).

III. Labeo und Capito.

Der Eintritt der Monarchie bezeichnet im Fortgang der Wissenschaft keinen wahren Abschnitt, es sei denn, man suche ihn darin, dass die Kunst, die sich bisher die zweite nennen lassen musste, nachdem die politische Beredtsamkeit ihren Boden verloren hatte, nun in der That die erste wurde.

Antistius Labeo †), aus altem Geschlechte, war unter Augustus noch völlig im republikanischen Sinne des Rechtes Meister, — Meister, wie es vor ihm Keiner gewesen. Er, dessen gleichnamiger Vater, auch als Rechtsgelehrter genannt, bei Philippi fiel, war von Denen, die um des Freistaats Untergang öffentlich zu trauern sich nicht scheuten, auch die vom Imperator ihm angetragenen republikanischen Scheinwürden, namentlich das Consulat, abwies. Dass er sich der Wissenschaft aus Verzweiflung ergeben habe, folgt daraus nicht. Er würde, hätte auch der Freistaat gedauert, das was er ward geworden sein, — nur dass ihm der Friede und die Ordnung die Ruhe gab, deren die Wissenschaft nicht entbehren kann. War ihm des Jahres

*) L. 2 §. 45 de O. J. Ad famil. VII, 5. 6—22. **) pr. J. de codicillis. ***) L. 2 §. 47 de O. J. †) L. 2 §. 47 de O. J. Gell. XIII, 10. 12. Suet. Aug. c. 54. Dio Cass. LIV, 15.

Hälfte mit öffentlicher Thätigkeit, d. h. mit Respondiren, Unterweisen, und womit sonst ein Mann des Rechtes in Anspruch genommen wird, hingegangen, verfloss ihm die andre in stiller Musse auf dem Landsitz, seine Kenntnisse mehrend, des Nachdenkens, der gewonnenen Erfahrung Frucht in Schriften sammelnd. Was von diesen Schriften (ihrer waren an 400 Bücher) durch dritte und vierte Hand auf uns gekommen — und das ist nicht wenig — zeigt, dass er den neuen durch Servius erweckten Hauch fruchtbar zu machen verstanden hat, obgleich er nicht von Servius unmittelbar, sondern von dessen Schüler A. Ofilius seine Bildung ableitete, auch des Trebatius Unterweisung genoss.

Jeder Ausspruch Labeo's zeigt den Meister, dem es zur andern Natur geworden, in die Tiefen rechtlicher Wahrheit einzugreifen mit sicherer, bewusster Hand, und mit schlagendem Wort jedes der Oberfläche abgeschöpfte Scheinurtheil (oft war es das seines Lehrers Trebatius) blos zu legen *). Weil Labeo dem Ausdruck gab, was der innere Bildungstrieb der juristischen Dinge forderte, mochte es wohl Manchem scheinen, als masse er sich Verbesserung des Rechts und Neuerung der Satzung an, wie denn dem befangenen Geiste sehr häufig neu scheint, was in der That uralte Wahrheit ist. In solchem Streit spricht das Urtheil die Geschichte.

Andern Geistes war das Wirken des Zeitgenossen Atejus Capito **), von dem uns hinreichend erzählt ist, damit uns seine Art und sein Wesen völlig klar sei. Bei grossem Wissen und Scharfsinn war Capito ein Mann der Autorität, mithin im öffentlichen Leben aufrichtiger Anhänger der neuen Ordnung, in der Wissenschaft vorwiegend Dogmatiker. Dass beides verbunden zu sein pflegt, davon hat jede Zeit ihre Beispiele. Von den wenigen capi-

*) Beispiele: L. 1 §. 41 depos. (16, 3) L. 1 §. 2 de per et commod. (18, 6) L. 10 de adj. r. dom. (41, 1) L. 3 §. 5 de poss. (41, 2) etc.

**) L. 2 §. 4 J. cit. Tac. ann. III, 70. 85. Gell. 10. 20.

tonischen Aussprüchen, die uns erhalten *), ist nicht ein einziger schöpferischen Geistes Zeugniss: er scheint ungern behauptet zu haben, was er nicht direkt auf Gesetz oder älteres Ansehn stützen konnte. Dass diese Richtung so gut wie die entgegengesetzte berechtigt, ja deren nothwendige Ergänzung war, hat keinen Zweifel. Die Ehren, die Augustus bot, glaubte Capito nicht ausschlagen zu müssen — er hat in hohem Glanze bis in Tiberius Prinzipat hinein gelebt. Gleichzeitig wirkte vermuthlich Fabius Mela **), von dem nur Meinungen, nicht Schriften bekannt sind.

IV. Die Zeit von August bis Hadrian.

1) Sabinus und Proculus und ihre Nachfolger.

Der Gegensatz Labeo's und Capito's war ein beiden Koryphäen und ihrer Zeit vollständig bewusster. Er setzte sich in ihren Nachfolgern um so entschiedener fort, als er beiden Meister auch zu einer entgegengesetzten Methode der Unterweisung trieb.

Labeo war in der alten Weise mehr der juristischen Kunst Meister, als Ueberlieferer von Rechtsgelehrsamkeit. Die seiner freien Unterredung genossen, die, wenn er Gutachten ertheilte, seinen Beirath bildeten, die nannte er seine Schüler. Das waren reifere Jünglinge und Männer vom Stande, die das Gefühl ihres Ansehns und Talents, auch wohl politische Anschauungen, denen des Meisters ähnlich, in dessen „Schule“ trieb. So Coccejus Nerva ***), einst des Tiberius Vertrauter, vielleicht deren Einer, die vom Erben des Augustus die Herstellung des Freistaats hofften, und mag es diese Täuschung gewesen sein, die ihn zu freiwilligem Ausgang aus dem Leben bestimmte. Und wiederum von ihm gebildet wirkten sein Sohn, der jüngere Nerva

*) Nur L. 13 §. 1 de S P. U. (VIII, 2). L. 29 de rit. nupt. (23, 2). L. 2 §. 4 de aqua (39, 3). **) L. 1 §. 12 D. de cloac. (43, 23) und öfter.

***) L. 2 Suet. de O. J Tac. annal. IV, 5. 8. VI, 26.

(von dem allein, nicht vom Vater, Schriften erhalten sind), und Licinius (Sempronius?) Proculus im Labeonischen Geiste. Letzterer schon Commentator der Schriften Labeo's und Herausgeber von dessen Nachlass *), hoch angesehn als Respondent und Lehrer, so dass von nun an die durch Labeo angebahnte Richtung die Proculianische Schule (schola Proculi oder Proculianorum) genannt wird.

Im Gegensatz nämlich zur Lehrrichtung des Sabinus. Massurius Sabinus **) war, vermuthlich noch in jungen Jahren, vom Capito gebildet, aber, wenn nicht Alles trügt, reicheren Geistes als sein Meister. Für den Lehrzweck ohne Zweifel verfasste er das erste kompendiarische System des Rechtes (libri tres juris civilis) ***), welches der Bestimmung so sehr entsprach, dass es aller späteren Litteratur über das jus civile Kern und Mittelpunkt, noch nach 150 Jahren grossartiger Commentare der Hochmeister des Rechtes Gegenstand wurde. Zwar scheint es nicht, dass ein Fachwerk, innerer Logik entnommen, in diesem Buche bereits den Stoff durchsponnen hat. Die wesentlichen Lehren des jus civile waren in der herkömmlichen, vielleicht noch auf die XII Tafeln fussenden Ordnung aneinandergereiht, — das that aber der Brauchbarkeit keinen Eintrag. Die libri III juris civ. waren aber weder ein exegetisches noch casuistisches, — sondern ein rein dogmatisches Werk, — und in dieser Sonderung liegt der Fortschritt über das Werk des Quintus Mucius, welches, so weit man schliessen kann, alles das zugleich war.

Wie die Nachricht †) zu verstehen, dass Massurius Sabinus der Erste gewesen, der aus kaiserlicher Autorität (durch ein Patent des Tiberius) Responsen habe ertheilen dürfen, wird in anderem Zusammenhang weiterhin erklärt werden.

Von den von nun an, wenigstens bis auf Hadrian namhaft gemachten Trägern der Wissenschaft wird jeder

---

*) Posteriora Labeonis. **) L. 2 §. 47 de O. J. ***) Gell. I, 12. IV, 1. 2. XV, V, 13. XI, 18. †) L. 2 §. 47 de O. J.

vom Berichterstatter *) einer der beiden Schulen, der Sabinianer und Prokulianer, zugetheilt, und zwar den letzteren der jüngere Nerva, Pegasus, Juventius Celsus, Vater und Sohn, und Neratius Priscus — der Schule des Sabinus: Cassius Longinus (von dem die Schule auch die Cassianische genannt wird), Coelius Sabinus, Javolenus Priscus, Aburnus Valens, Tuscianus und Salvius Julianus, Hier bricht Pomponius ab, weil seine eigne Zeit erreicht ist.

Ueber das innere Prinzip, welches der Schulspaltung zu Grunde gelegen haben mag, die schon über den Rand gehäufte Zahl der Meinungen zu vermehren, liegt nicht in dieser Darstellung Plan. Die gründlichsten Forschungen hierüber haben nur zu verneinenden Resultaten geführt: ein trennendes Grundprinzip ist nicht zu entdecken und überhaupt ein wesentliches Einwirken dieser Spaltung auf den Gang der Wissenschaft nicht nachzuweisen. Was feststeht kommt darauf hinaus, dass gewisse zweifelhafte Fragen, meist untergeordneter Bedeutung, von der einen Schule so, von der andern anders beantwortet sind. Auch ist erforscht worden, dass in Sabinus und Cassius Entscheidungen ein ängstlicheres Suchen nach Autoritäten wahrzunehmen ist, als in denen des Proculus und seiner Nachfolger. Das ist also vom alten Gegensatz von Labeo und Capito die Fortsetzung.

Neigung oder Zufall trieb den Einen in des Proculus, den Andern in des Cassius Hör- und Sprechsaal (Auditorium). Dass, wenn dort Streitfragen zur Sprache kamen, Jeder von Beiden die vom Gründer seiner Bildung gehörte Ansicht seinen Zuhörern mittheilte, versteht sich: und so erklärt sich leicht die Fortpflanzung. Dass, wenn neue Zweifel entstanden, dieselben in den verschiedenen Auditorien unabhängig von einander entweder gleichmässig oder verschieden gelöst wurden, und im letzteren Falle abermals

*) Pomponius in L. 2 §. ult. de O. J.

die Verschiedenheit den Nachfolgern sich mittheilte, ist nicht minder natürlich, zumal da fast alle uns bekannt gewordenen Controversen der Art sind, dass sich für die Eine Entscheidung (wenigstens scheinbar) so gute Gründe bringen lassen, wie für die andre. Wer mehr hinter der Sache suchen will, verlässt den Boden des Beglaubigten. Am allerwenigsten ist die Vorstellung von einem feindseligen Gegensatz gerechtfertigt, schon darum nicht, weil, wo es ihnen passt, die Anhänger der Schulen sich gegenseitig als Gewährsmänner anführen, auch nicht selten ein Nachfolger des Sabinus prokulianischen Ansichten huldigt, und umgekehrt. Der Ausdruck Sekten ist daher ganz ungeeignet. Blosser Zufall ist es vielleicht, vielleicht auch nicht, dass Männer höheren Ranges und mächtigerer amtlicher Stellung, deren Responsen dem Anschein nach die gesuchtesten waren, zur Schule des Proculus hielten: Pegasus z. B. war unter Vespasian praefectus urbi *), Juventius Celsus, der Vater, unter dessen Nachfolgern Consul; Celsus, der Sohn, den Vater und alle Zeitgenossen weit überragend, ein Geist von eminenter Schärfe, von Consultanten unendlich heimgesucht, erlangte, was auch damals viel bedeuten wollte, zweimal das Consulat **), bei Priscus Neratius fehlte wenig, dass ihn Trajan statt Hadrians zu seinem Nachfolger erhoben ***). — Auf der andern Seite lässt sich weder von Cassius, der nach seiner in Syrien mit Ruhm geführten Statthalterschaft dem Nero verdächtigt, von diesem nach Sardinien †) verbannt, und durch Vespasian zurückgerufen wurde, noch von Coelius Sabinus, obgleich er unter Otho zum Consulat gelangte, sagen, dass sie gerade zu den Ersten im Staat gehörten. Javolenus Priscus ††), dessen Wirken unter Trajan und

*) L. 2 §. 47 cit. **) Zum zweiten Mal unter Hadrian, dessen Senatsschluss über die Reform der Erbschaftsklage — SC. Juventianum — seinen Namen trägt. ***) Spartian Hadr. c. 4. †) Tac. ann. XVI, 7 c. 9. Sueton Nero c. 37. ††) Vgl. Plin. epp. VI, 15.

dessen Nachfolger fällt, scheint angesehener als Lehrer, denn als Respondent gewesen zu sein. In seinen Schriften (libri XV ex Cassio — libri V ex Plautio — posteriora Labeonis — epistolarum libri XIV) herrscht im Gegensatz zum schneidenden Styl des Celsus ein doktrinär-dogmatischer Geist. Von Aburnus Valens ist nur, dass er Verfasser von einem Werk über Fideikommisse in sieben, über Aktionen in wenigstens sieben Büchern, gewesen — von Tuscian ist gar nichts, als der Name bekannt. Zeitgenosse der letzteren, zwar nicht Jurist von Fach, und deshalb von Pomponius übergangen, aber als trefflicher Rechtskenner hoch angesehen ist T. Aristo *).

Salvius Julianus, dessen Geist jedem Sektenwesen zu gross war, wird als Schüler des Javolenus von den Sabinianern als der Ihre vindicirt. Das ist denn jener an anderm Ort bereits genannte Ordner und Bearbeiter des ständigen Ediktes **), übrigens Prätor, zweimal Consul, praefectus urbi, Mitglied des Rathes von Rechtskundigen, der seit Hadrian des Thrones ständige Umgebung war ***) — weitaus der Erste seiner Zeit. Von Julian ist abermals ein neuer Schwung der Wissenschaft gekommen: von ihm beginnt im engeren Sinne die klassische Jurisprudenz. Grossen Rechtswahrheiten, die bis zu ihm höchstens in stillschweigender Anerkennung lebten, hat klaren Ausdruck und feste Begründung zum ersten Male Julian gegegeben: die letzten Spuren pedantischer Beshränktheit liess, als sie durch seinen Geist hindurchging, die Wissenschaft fahren. Hell und klassisch ist, wie sein Gedanke, seine Sprache. Niedergelegt hat er die Fülle seines Geistes und seiner Erfahrung in dem gewaltigen Werk in 90 Büchern, welchem er nach des Alfenus Varus und des Celsus Vorgang den Namen digesta (System des Rechts) gab. Das war die umständliche Darstellung des jus civile im neuen Sinne,

*) Plin. epp. I, 22. VIII, 14. Gell. XI, 18. **) Cf. oben pag. 258 ff. ***) Spartian Hadr. c. 18.

nach welchem der Name auch das honorarische Recht umfasst, dessen Aufnahme zu ebenbürtiger Geltung in den nun abermals mächtig angeschwellten Kreis von nun an vollendete Thatsache ist. Dies ungeheure Werk, welches des edictum perpetuum Gang und Ordnung einhielt, hat noch den Meisterwerken der letzten und grössten Meister als Basis und Muster vorgelegen: seine Bedeutung war im Gegensatz zum jus civile des Sabinus vorzugsweise eine praktische — mithin weniger dogmatisch, als exegetisch-casuistisch, ähnlich jenen Digesten, die das Buch der Rechtsbücher geworden sind, und denen wir verdanken, dass aus dem Julianischen Werk 376 Stellen uns vor Augen liegen.

V. Das Zeitalter der Antonine.

1) Gaius und Pomponius.

Ehe erzählt wird, wie weitergebaut ward in Julianus grossem Style, sind zwei Namen zu nennen, von denen wenigstens der Erstere es wundersamen Fügungen zu danken hat, dass in neuester Zeit kein Schriftsteller seines Faches öfter als er genannt wird. Pomponius aber, als Verfasser der ersten Römischen Rechtsgeschichte *), darf der Aufmerksamkeit aller seiner Nachfolger schon aus Dankbarkeit gewiss sein. Die Zusammenstellung dieser Namen rechtfertigt, ausser der nun unbezweifelten Zeitgenossenschaft, noch manches Andre. Um Beider Persönlichkeit schwebt ein Nebel. An Pomponius ward die Einheit der Person angezweifelt (ohne Grund), an Gaius — Alles — Name, Stellung, Herkunft — ja noch vor Kurzem das Zeitalter des Autors lag im Dunkeln, dem es beschieden war, in so viele Finsternisse der Rechtsgeschichte sehr ohne seine Absicht Licht zu bringen. Und was soll man gar dazu sagen, dass den Schriftsteller, den eine nicht sehr viel

*) L. 2 D. de O. J.

spätere Zeit den gefeiertsten Meistern gleichstellt, die Zeitgenossen und nächsten Nachfolger, eben diese Meister, gar nicht zu kennen scheinen. Als hätte er nie gelebt, bleibt, wo Frühe und Späte, Grosse und Geringere als Autoritäten angezogen werden, der Name Gaius ungenannt — nur ein Einziger, und zwar Pomponius, nennt ihn ein einzig Mal*). Und doch lagen von ihm der Werke viele vor: ein Commentar zum „Edikte der Provinzen" — nicht minder zum prätorischen — de verbb. obll. libri III. — III. de manumissionibus — II. fideicommissorum. I. Buch ad formulam hypothecariam — Commentare zum Julisch-papischen und verschiedenen andern Gesetzen, ferner ein populäres Werk unter dem Titel res quotidianae oder aurea (das goldne Buch) und endlich jenes wunderbar erhaltene als institutionum commentarii IV. oder schlechtweg „Institutionen," jedem Leser dieses genugsam bekannte Lehrbuch, von dem es nun gewiss ist, dass es unter Marc Aurel vollendet wurde.

Das Räthsel erklärt sich daraus, dass Gaius der äusseren Stellung entbehrte, welche, wie weiterhin sich ergeben wird, den Vorzug bedingte, dass seine Meinung im grossen Rath der Wissenschaft als vollwichtige Stimme galt. Zur Ehre des Citirtwerdens führte damals nicht wie heute, die Absicht des Citirenden, sein Buch, das Document seiner Gelehrsamkeit, mit möglichst vielen Namen auszuschmücken, sondern sich auf eine Autorität zu stützen, oder eine Autorität zu widerlegen, war der Zweck. Dem Gaius fehlte der Autorität äusseres Stempel. Ferner war Gaius vom fürstlichen Rathe kein Mitglied, vielleicht weil (worauf auch der fehlende Geschlechts- und Beinamen schliessen lässt) dunkle Herkunft, jedenfalls der Mangel senatorischen Ranges ihn von der Person der Herrscher fern hielt. Denn zur Zeit der Antonine umzäunte bereits eine Anstalt, die wir „Hof" nennen. den Monarchen und sein Haus. Gaius war, wozu Hoffähigkeit niemals gehört hat, Lehrer und Schriftsteller

*) L. 39 i. f. D. de stipull. serv. (45, 3).

und hielt sich als solcher zur Schule der Sabinianer. Seine Institutionen, in denen, so viel wir wissen, zum ersten Mal nach einem innern System (jus quod ad personas — res — actiones pertinet) der Rechtsstoff abgehandelt war, wurden ihrer Klarheit und grossen Verständlichkeit wegen, das gangbarste Lehrbuch. Im nämlichen Verhältniss, als in nachklassischen Zeiten die wissenschaftliche Kraft bis weit unter die Höhe dieses Kompendiums herabsank, stieg mehr und mehr des letzteren Ansehn, wie denn schon zwei Jahrhunderte später die Zeit das Versehen der Geburt dergestalt verbessert hatte, dass durch höchsten Spruch die Ebenbürtigkeitserklärung des Gaius mit seinen adligen Geistesverwandten erfolgte. *) Dass ihn die Ulpiane und Papiniane seines Zeitalters nicht nannten, dafür, wenn darin eine Kränkung liegt, mag seinen Schatten trösten, dass es sein Buch war, durch dessen Säuberung von dem Schutt eines Jahrtausends die Heroen seines Fachs bei einem fremden, fernen Volke, ihm bekannt nur als Barbaren, nicht als der Wissenschaft künftige Erben — die Wissenschaft und ihr Vaterland verherrlichten.

Sextus Pomponius war angesehener als Gaius su seiner Zeit, doch wohl mit den weiterhin zu nennenden Zeitgenossen nicht gleichen Ranges. Auf ihn berufen sich häufig die Nachfolger; dass er im Rathe eines Princeps gewesen, wird nicht gesagt, ist aber wahrscheinlich. Seine Schriften sind zahlreich (Commentare zum Sabinus, zum Edikte, libri XX epistolarum — libri V fideicommissorum). Die Rechtsgeschichte ist nur Bruchstück seines unter dem Titel *ἐγχειρίδιον* in zwei Büchern herausgegebene Einleitung in die Rechtswissenschaft. —

---

*) Durch das sog. Citirgesetz Valentinian's I. (L. 1 C. Theod. de resp. prud. I, 4).

2) Die Uebrigen.

Julian's unmittelbare Nachfolger sind Sextus Caecilius Africanus, Terentius Clemens, Junius Mauricianus. Dass diese sich zu einer der beiden Schulen bekannten, wird von ihnen so wenig, wie von allen folgenden erzählt *). African ist der Grösste. Seine wie der Andern Blüthe fällt in des Antoninus Pius Regiment. Seine 9 Bücher von Rechtsfragen (libri IX quaestionum) sind eine Fundgrube des Scharfsinnes, dem in seine Labyrinthe zu folgen, grosser Ausleger grosse Arbeit war. Von Clemens und Maurician werden nur Bücher über das papische Gesetz genannt.

Gleichzeitig Volusius Maecianus **), im Rath des Pius, Marc Aurel's hochgeachteter Lehrer ***), Verfasser eines Werks über Fideikommisse in 16 Büchern. — Ferner, aber minder hervorragend, Claudius Saturninus.

Des Antoninischen Zeitalters höchste Zierden sind Marc Aurel's Zeitgenossen und Berather †): Ulpius Marcellus und Cervidius Scaevola††), beide den Grössten an Ansehen gleich und sich selber, nur durch klareren Ausdruck der Gedankens der Erstere von Letzterem verschieden. Von neuen Digestenwerken Beide die Verfasser — Scaevola ausserdem von casuistischen Schriften grossen Umfangs und Inhalts (responsorum libri VI. — quaestionum libri XX. — regularum libri IV.). Minderen Gewichtes Tarruntenus Paternus.

---

*) Wovon auf ein Verschwinden der Schulspaltung nicht zu schliessen ist. Denn überhaupt wird von Allen nun folgenden Namen nichts oder wenig Direktes berichtet, so dass nur durch Combination zersteuter Notizen auf ihre Persönlichkeit einiges Licht fällt.

) Capitolin. Pius. c. 12. *) Capitolin. Marcus c. 3.

†) Capitol. Pius. c. 12. ††) Capitol. Marcus c. 11.

VI. Papinian und Gleichzeitige.

Das Zeitalter der Severe beginnt — eine trübselige, verworrene Zeit. Zu zerrinnen beginnt in ihr der Bildung angehäufter Schatz, und in der zusammengeschweissten Nationen Band die ersten Risse zu klaffen. Dämmernd lagern sich über das Römische Volk die ersten Schatten des Barbarenthums. Aber noch einmal lodert in Flammen von nie geahnter Herrlichkeit die Wissenschaft auf, um dann für lange Zeit der Finsterniss ihr Recht zu lassen.

Aemilius Papinianus, des Septimius Severus erster Berather, ja sein Verwandter *) und vielleicht sein Landsmann, verdunkelte durch das Licht seines Geistes Alle, die vor ihm waren, und die Grössten, die nach ihm kamen, thaten seinem Glanze keinen Eintrag. Und hätte ihm die Wissenschaft auch nichts zu danken — das Recht müsste ihn als seinen Märtyrer verehren. Wäre er aber von den Lastern seiner Zeit hingerissen gewesen, wie er sich zur Tugend raffte **) — dann wäre Gefahr, dass die Höhe seines Geistes selbst mit Verbrechen versöhnen könnte. Dass der Hellblick in rechtlichen Dingen, und die Kraft, dieser Einsicht Ausdruck zu geben, auf eine höhere Stufe je gelangen könne, ist nicht zu denken. Sehersprüche, unfehlbare, sind alle seine Worte. Wer an seiner Sprache grosser Kürze und Gedrängtheit Anstoss nimmt, der bedenke, dass Papinian von jenen Geistern einer war, die von dem Lichtmeer ihrer inneren Klarheit jedesmal nicht mehr ausströmen lassen, als nothwendig ist, den einzelnen Punkt, auf dessen Erforschung es ankommt, zu erleuchten. Aber das Atom, auf welches die Sonne seines Geistes ihre Strahlen vereint, stellt sich dem Auge in so mächtiger

---

*) Spart. Caracalla c. 8. Sever. 21.

**) Die Erzählung seines Endes: Spartian Carac. 8. Josimus I, 9. Dio Cass. lib. 72. init.

Vergrösserung und in Umrissen von solcher Schärfe dar, dass das Geäder des Geäders sichtbar und im Kleinsten das Grösste offenbar wird. Hier ist Classicität im engsten Sinne.

Ein Mann von Papinian's Geistesrichtung konnte nicht wohl ein Schriftsteller sein, der in entwickelnder Darstellung sich gefällt; seine Schriften sind Erlebnisse, juristische Thaten: Aufzeichnung der Aussprüche, die der konkrete Fall seinem Genius entlockte. Dass freilich ein Genie von so gewaltiger Kraft und jenes einzigen Vermögens, von höchster Höhe herab das Rechtsleben in allen seinen Windungen und Verwicklungen zu überschauen, nicht bei wirklich gegebenen und zum Ausspruch vorgelegten Fällen stehen blieb, vielmehr zur Fiktion von Verwicklungen getrieben wird, wie der Dichter die höchsten Wahrheiten im Handeln von Personen darstellt, die seiner Phantasie Geschöpfe sind, — wird minder als das Gegentheil befremden. Vielleicht enthält die grosse Sammlung von Quaestionen, die in 37 Büchern, gleichsam ein casuistischer Commentar nach dem Gange des Edikts geordnet war, mehr erdichtete als wirklich vorgekommene Fälle; dagegen die 19 Bücher Responsen wohl nichts als in vorgekommener Veranlassung abgegebene Aussprüche. Gegen diese Schatzkammern der Jurisprudenz kommen einige kleinere Schriften (libri II definitionum — II de adulteriis) nicht sehr in Aufrechnung.

So wenig wie die Zeitgenossen des Gewaltigen: Claudius Tryphoninus (notae ad Scaevolam — XXI libri disputationum) — Arrius Menander (de re militari) — beide im Rathe Sever's und seines Sohnes Caracalla, und Qu. Septimius Florens Tertullianus, den die Kirche unter ihre Väter zählt.

VII. Ulpian und Paulus.

Von nun an ist einem grossen Strome die Wissenschaft vergleichbar, der noch einmal in meerähnlicher Breite seine

Gewässer sammelt, bevor er im Katarakte herabdonnernd den Blicken verschwindet.

Von Papinian's zermalmendem Geiste war der zäheste Stoff überwältigt; erschöpft hatte sich der Wissenschaft erfindende Kraft. Eins blieb noch übrig: Vereinigung des fast unübersehbaren Stoffes in planmässige Ueberarbeitung und Darstellung. Zu solcher Arbeit genügte mit Nichten compilatorisches Talent und sammlerische Emsigkeit. Wohl war Fleiss vonnöthen, — eiserner — und Kenntniss — grenzenlose: vor allem aber dem Genie, das diesen Stoff hervorgetrieben, ebenbürtiger Geist, ausgerüstet nicht blos mit der Begabung, das Werk der Vorgänger durchdringend zu erfassen, zu ordnen, zu sichten; sondern dem Erfassten durch des eigenen Geistes Kraft Einheit zu geben, und Form und Grenzen.

Domitius Ulpianus und Julius Paulus, selbst Heroen, haben den Werken der Heroen den letzten Stempel aufgedrückt. Auserwählte Rüstzeuge Beide für dieselbe Riesenaufgabe, als habe in ihrer Wahl die Vorsehung sicher gehen wollen. Asiate der Erste, aus Tyrus *), des Severischen Hauses engster Vertrauter, unter Alexander, dem letzten und besten Regenten dieses Hauses, als praefectus praetorio **) Verwalter des Reiches, mit fast unbeschränkten Vollmachten, ermordet endlich von aufständischen Soldaten unter des Kaisers Augen. Paulus, gewöhnlicher Annahme nach Italischen Stammes, aus Padua, von Vielen gleichfalls zum Phönizier gestempelt, zugleich mit Ulpian im Auditorium Papinian's ***) und wahrscheinlich nach Ersterem praetorio praefectus.

Schwer ist zu sagen, was von dem vielen Wunderbaren, das dieses Paar umgiebt, am meisten zu bewundern ist:

*) L. 1. init. D. de censib. (50, 15).

**) Spartian. Pescennius Niger c. 7. Lampridius Alexander c. 25. Josimus I, 11. L. 46. de loc.

***) Spart. Pesc. Nig. c. 7.

die unermessliche Fruchtbarkeit Beider, oder dass Beide gleichzeitig an Werken gleichen Inhalts und gleich mächtigen Umfangs gearbeitet haben. Den Schwerpunkt von Beider Thätigkeit bilden die Riesenkommentare zum Edikt (Ulpian in 83, Paulus in 80 Büchern) und zum Sabinus (51 und 47 Bücher). An diese schliessen sich zahllose grössere und kleinere Schriften jedes Zweckes und Inhalts: Ueber die Rechte und Pflichten der verschiedenen Beamten; Kommentare zu einer Menge alter und neuer Gesetze und Senatusconsulte, Responsen-Sammlungen (letztere namentlich von Paulus); Abhandlungen über einzelne Materien; Hand- und Lehrbücher — mit Einem Worte, keine Form, in welcher juristische Dinge jemals in Rom behandelt worden sind, wird vermisst im Katalog der Ulpianisch-Paulinischen Werke.

Es ist nicht unmöglich, dass diese beispiellose Thätigkeit in Verbindung steht mit der seines Orts erwähnten Maassregel des Antoninus Caracalla, die Aufhebung der Peregrinität in den Grenzen des Reichs betreffend*). Dass seit diesem Vorgang Römisches Recht gemeines Recht im Reiche ward, versteht sich, dass mithin aus den bisher nur für den Umfang Italiens gültigen Quellen fortan in jedem Winkel des Reiches Recht geschöpft ward. Diese Quellen waren: 1) Das Edictum perpetuum. 2) Die Gesammtheit der alten Volks- und neueren Senatsschlüsse. 3) Die Masse des durch die Kraft der Wissenschaft abgelagerten Rechtes. Alles das, mit Ausnahme dessen, was ausdrücklich auf die Provinzen war ausgedehnt worden, war den neuen Bürgern neue Satzung. Mit den Texten des Edikts und der Gesetze war nicht weit zu reichen, da diese vom geltenden Recht nur das dürreste Gerippe waren. Kommentare gab es zwar in Menge, aber zerstreut in hundert Schriften, den Meisten unzugänglich, unerreichbar. Also fern liegt es mit nichten, dem grossen Juristenpaar die Absicht zuzutrauen, durch

*) Cf. oben p. 238.

grosse erschöpfende Arbeiten über das Edikt und das Jus civile im engeren Sinne alles Uebrige den Neu-Römern entbehrlich zu machen. Die Abfassung dieser Werke fällt, wenn nicht Alles trügt, unter Caracalla's Regiment, und zwar ist Ulpian's Arbeit vielleicht deshalb ausführlicher, breiter und gründlicher ausgefallen, weil er, wie es scheint, unter dieser schlechten Regierung nach Papinian's Ermordung zurückgezogen von Geschäften lebte und nicht wie Paulus dem Reichsrath angehörte *). Dass Elagabal ihn ganz aus Rom entfernte, wird bestimmt berichtet **). Aber Paulus hat vermuthlich in dieser Stellung zu seinen casuistischen Schriften den Stoff gesammelt, wo es dann nicht auffallend ist, dass von Ulpian dergleichen nicht vorliegen. Als später unter Severus Alexander Ulpian an die Spitze der Geschäfte gestellt ward, mag umgekehrt dem Paulus zu schriftstellerischen Arbeiten grössere Musse geworden sein, wie denn dessen kleinere Schriften, meist Kommentare zu einzelnen Gesetzen, die Ulpian'schen an Zahl bei weitem übertreffen, was aber auch durch das von jenem erreichte höhere Alter hinreichend erklärt wird.

Fast zum Gemeinplatz ist die Bemerkung geworden, dass Ulpian's Schreibweise flüssiger und klarer als die des Paulus sei. Dem ist allerdings so. Wie denn die Kenner dieser Dinge sich nicht genug wundern können, dass in solcher Zeit solcher Styl noch möglich gewesen. Aber der Geist und der Gedanke, nicht die Zeit ist es, die den Styl macht. Paulus schreibt minder einfach und verständlich, als sein Zeitgenosse: er scheint im Papinianischen Styl sich lieber als im Quintilianischen ausdrücken zu wollen; ihn deshalb an Klarheit juristischen Denkens gegen Ulpian herabsetzen zu wollen, ist durch die dafür angeführten Belege nicht gerechtfertigt. Die Wissenschaft hat von

*) L. 97 D. de adqu. et om. her. (29, 2). L. ult. de jure fisci (49, 14). **) Lamprid. Elagabal c. 16.

Glück zu sagen, dass zwei solche Männer lebten, über deren Rang sich streiten lässt.

Severus Alexander's Zeitalter zierten ausser jenem grossen Paare noch folgende Namen: Callistratus — Aelius Marcianus (u. A. libri XVI Institutiones) — Venulejus Saturninus und Florentinus, von deren Leben Genaueres eben so wenig berichtet wird, als die Ueberbleibsel ihrer Schriften zu unterscheidenden Urtheilen hinreichen. Nur das allgemeine lässt sich fühlen, dass sie in ihren Leistungen auf der Höhe des classischen Geistes stehen.

VIII. Modestinus und das Ende.

Severus Alexanders Zeit würde die scharfe Grenze der klassischen Jurisprudenz sein, hätte nicht in die Tage seiner Nachfolger noch Ein Ebenbürtiger hineingeragt: Herennius Modesinus, der wenigstens noch unter dem dritten Gordian gewirkt hat *). In Modestinus ist noch der klassische Geist in ganzer Stärke mächtig, und wohl würde er verdienen, neben Paulus und Ulpian als der Dritte genannt zu sein, wenn nicht die ausserordentliche Bedeutung dieses Paares und dessen volle Gleichzeitigkeit eine herausgehobene Stellung in Anspruch nähme. Dem Geist nach ist er ihnen gleichzeitig. Dass er ein Werk (de excusationibus) in griechischer Sprache geschrieben, und seinem Rechtssystem in 12 Büchern statt des bisher üblichen Titels „Digesten“ den griechischen „Pandectae“ gegeben hat, hat vielleicht den Grund, dass er bei Abfassung dieser Werke zunächst an griechische Provinzen dachte. Das Römische schreibt er klar und fliessend, den Besten gleich. Er hat ausserdem eine Controversensammlung mit Entscheidungen (libri IX differentiarum), einen Abriss der wichtigsten Rechtsmaterien (libri X regularum)

*) L. 5 C. ad exhib. (III, 42).

und 19 Bücher Responsen nebst einigen kleineren Schriften hinterlassen.

Mit Modestin geht in dem Sinne die klassische Jurisprudenz zu Grabe, als von nun an die Wissenschaft aufhört, im Rechte eine unmittelbare selbstschöpferische Kraft zu sein. Es kommen nun die Zeiten des unwiderstehlich einbrechenden Verfalls, in seinem Gefolge das Despotenthum in orientalischer Weise. Die neue Theorie von der Allmacht des Selbstherrschers duldete es nicht, dass neben dem Einzigen irgend eine Autorität im Reiche sei. Recht ist fortan, was als seinen Willen, seine Meinung der Kaiser erklärt — ausserdem Nichts. Die Zeit ist nun gekommen, wo was Caligula im halben Wahnsinn aussprach: er wolle den Rechtsgelehrten das Respondiren legen und selbst der einzige Respondent in Rom sein, — zur Wahrheit ward. Davon wird noch des Näheren gesprochen werden. Das Schriftstellerthum hätte, selbst wenn die Fähigkeit, wissenschaftlichen Ausdrucks der Zeit noch geblieben wäre — was nicht der Fall war — verfallen müssen. Die Kundigen und Gelehrten, — denn das glaube man nicht, es sei mit aller Rechtskunde und allem Verständniss juristischer Dinge mit einem Schlage aus gewesen — die unter andern Umständen Schriftsteller und Respondenten geworden wären, waren nun Arbeiter in den kaiserlichen Kanzeleien, Redaktoren und Concipisten von Gesetzen, die ihrer Kaiser Namen trugen. Ihre eigenen Namen sind deshalb ungenannt geblieben. Nur zwei Männer danken es ihren nicht ohne Geschick angelegten kompilatorischen Arbeiten und Sammelwerken, dass ihnen im grossen Tempel der klassischen Jurisprudenz, Justinian's Digesten, ein Platz geworden ist: Hermogenian und Arcadius Charisius, die beide nicht vor Constantin M. gelebt haben.

Zweites Capitel.

Das Walten der Wissenschaft.

I. Das Respondiren.*)

Den Zweifelnden und Fragenden Aufklärung zu geben über das was Rechtens sei, war seit alten Zeiten, wie das im zweiten Buch gesagt ist, der Wissenden hauptsächlichster Beruf.

Schon die Pontifen respondirten den Consultirenden: die Sempronier und Corruncanier respondirten: so thaten Sextus Aelius und Porcius Cato: so die Mucier und Servius Sulpicius: Labeo und Capito und alle ihre Nachfolger bis auf den letzten Modestinus.

Kraft des Respondirens — ist oben gleichfalls gesagt worden — waren die Jurisconsulten des geschriebenen Rechtes Ausleger und ungeschriebenen Rechtes Schöpfer.

So lange aber in Rom die Centumvirn in allen oder in den meisten Rechtssachen Urtheil fanden, darf an unmittelbare Einwirkung der Aussprüche jener Kundigen auf das Recht nicht gedacht werden. Das Volksgericht konnte durch ein Responsum der Verständigen mit nichten gebunden sein. Damit die Meinung der Rechtsverständigen zu wirklichen Rechtes Ansehen gelange, bedurfte es vielmehr der Anerkennung in wiederholten Richtersprüchen **). In wirklich zweifelhaften Fragen hatte überdies fast immer unter abweichenden Ansichten der Meister das Gericht die Auswahl. Nicht immer stellt sich für die eine oder für die andere Meinung eine sichere Praxis fest. Darum war zu Cicero's, ja schon zu der Mucier Zeit des controversen Rechtes eine grosse Fülle.

*) Vgl. oben p. 86 f. **) Vgl. oben p. 92.

Ward dem nun anders, als, was Ausnahme gewesen, zur Regel ward, als kraft der Lex Aebutia der Prätor für den einzelnen Fall bestellten Einzelrichtern nach vorgezeichneter Formel Urtheile fällen hiess?

Dem Prinzip nach keineswegs. Denn entweder war die Formel eine Klage, die den Zusatz ex bona fide trug, — hier war nur seinem Gewissen der Richter verantwortlich — oder sie war auf klares, bündiges Recht verstellt, keinem Schwanken Raum lassend, und hier lag dem Richter nur von Thatsachen die Ermittlung ob — oder endlich die Formel gab, wie namentlich bei Klagen über Eigenthum, Servituten, Erbrecht etc., zu Zweifeln Anlass — und hier war die Stellung des Einzelrichters, abgesehen von seiner Gebundenheit durch die Formel keine andere, als die, welche bisher das Collegium der Volksrichter eingenommen: Was Rechtens sei, hing im einzelnen Falle von seinem Urtheil ab. War nun der Rechtssatz unklar, streitig, mangelhaft, dann mochte der Richter, wie die Centumvirn, bei den Verständigen sich Raths erholen.

In der Regel überhoben ihn dieser Mühe die Parteien. Nicht leicht liess Jemand sich in einen zweifelhaften Rechtshandel ein, ohne dass der günstige Ausspruch eines angesehenen Respondenten ihm den Sieg in Aussicht stellte. Gesetz war solcher Ausspruch für den Richter nicht; er stand Niemandem Rede, warum er ihn beachtet oder nicht beachtet. Aber selten war es, dass dem Richter von gesundem Urtheil und Verstande, dem Richter, der mit Ernst das Wahre suchte, sich diese Aussprüche, zumal wenn sie sich auf Gründe stützten, nicht durch ihre innere Richtigkeit empfahlen: nachdem ihn das Ansehn des Urhebers bestimmt hatte, das Responsum einer sorgfältigeren Prüfung zu unterziehen, als er ohne diese äussere Empfehlung vielleicht würde gethan haben. Denn jeder Wohldenkende, von dessen Ausspruch die Ehre und das Gut eines Mitbürgers abhängig gemacht ist, wird sich, mag seine Ueberzeugung

noch so fest stehen, in seinem Gewissen erst da unvöllig beruhigt fühlen, wenn er weiss, dass er die Besten oder auch nur Einen der Besten seiner Zeit auf seiner Seite hat. Und so liegt es in der Natur der Sache, dass dem Einzelrichter die Meinung der Rechtsverständigen beträchtlich schwerer ins Gewicht fallen musste, als einer collegialischen Richtergesammtheit, deren einzelnen Gliedern niemals das Gefühl der Verantwortlichkeit in solchem Grade lebendig ist.

Gelang es gar der Partei, die ihrem Anspruch günstige Entscheidung der Rechtsfrage in mehreren gleichlautenden Responsen verschiedener Autoritäten beizubringen, so mochte ein Richter, der auf Ehre und Meinung hielt, nicht leicht über diese Stimme der Wissenschaft sich hinwegsetzen. Von einer äusserlich zwingenden Nothwendigkeit ist aber auch hier keine Rede.

Dass Allem dem zur Zeit des Freistaats so gewesen sei, wird von Niemandem geleugnet. Es ist aber bis auf diesen Tag ein Glaubenssatz der Rechtsgeschichte, dass die Monarchie bei ihrem ersten Eintritt die Stellung der Wissenschaft zur Praxis wesentlich verändert habe. —

Erstens sei die Befugniss, Responsen zu ertheilen, bisher eine freie Kunst und Ausfluss des mitbürgerlichen Vertrauens, abhängig gemacht worden von einer durch fürstliche Gnade dem Einzelnen ertheilten Bewilligung; sodann sei von nun an den Richtern zur Pflicht gemacht worden, die ihnen vorgelegten Gutachten eines solchergestalt begnadigten Juristen nicht anders als wären sie fürstliche Verordnungen zur Richtschnur ihrer Urtheile zu machen.

Nur die erste dieser Behauptungen gehört in diesen Zusammenhang. Die andre muss dem Abschnitt vorbehalten bleiben, der von der gesetzgebenden Kraft der Wissenschaft handelt.

Es wird nun allerdings durch Zeugnisse bestätigt, dass die Befugniss zum Respondiren eingeschränkt worden sei,

durch eine Verordnung des Augustus.*) Es wird ferner erzählt, Massurius Sabinus sei der Erste gewesen, dem — und zwar von Tiberius — zum Respondiren ausdrücklich die Erlaubniss geworden. Hieraus ist der Schluss gezogen worden, es habe seit Augustus Niemand respondiren, oder doch wirksam respondiren dürfen, dem nicht das Recht durch fürstliches Patent als Gunst und Wohlthat übertragen worden.

Dieser Schluss ist unrichtig. Zunächst aus logischen Gründen. Wenn schon Augustus das Respondiren — es sei denn kraft Privilegiums — untersagte, so kann Sabinus nicht der Erste gewesen, dem solches Privilegium ertheilt worden. Denn unter Augustus selber haben Viele respondirt. Sodann liegen äussere Zeugnisse vor, die ihn entkräften. Denn an demselben Orte wird von Hadrian erzählt, er habe Exprätoren, die das jus respondendi von ihm erbeten, dahin beschieden, dass solche Erlaubniss nicht von Nöthen sei, — sie möchten, wenn sie die Gaben dazu sich zutrauten, sich rüsten, dem Volke Rath und Antwort zu ertheilen,**) Es stimmt ferner damit nicht die Erzählung von Caligula, der den Juristen zum Hohn geäussert haben soll, er werde es noch dahin bringen, dass ausser ihm, dem Kaiser, im Reiche Niemand respondire***). Er hätte, um alles Respondiren zu unterdrücken, nur den Nachsuchenden die Erlaubniss zu verweigern brauchen.

Aber die Sache verhält sich anders. Nicht Allen sondern nur gewissen Personen that, um mit Erfolg respondiren zu können, das erwähnte Privilegium Noth. Wem aber? Denen, die nicht Senatorischen Ranges waren — Denn darin ohne Zweifel bestand die auf Hebung und Erhaltung des Ansehens der Jurisprudenz gerichtete Maassregel des Augustus, dass nur angesehene Männer Gutachten — wie dies

---

*) L. 2 Pomp. in §. 47 D. de O. G. (1, 2) verb. — — Et, ut obiter sciamus, ante tempora Augusti etc.

**) L. 2 cit. verbis: „— — et ideo optimus Princeps Hadrianus — —

***) Sueton. Calig. c. 34.

bisher auch thatsächlich der Fall war — bei den Gerichten Einfluss haben sollten. Damit aber begabten und bewährten Männern ausserhalb dieses Standes der Weg durch ihre Wissenschaft den Mitbürgern zu dienen nicht verschlossen sei, ward diesen anheimgestellt um das was bei jenem Recht des Standes war, als Ausnahme und persönliche Auszeichnung für sich beim Fürsten nachzusuchen. Massurius Sabinus aber gehörte, als ihm diese Gunst zu Theil ward, nicht einmal dem Ritterstand an. Erst in späteren Lebensjahren ward er in diesen aufgenommen. Dass Jene viri praetorii bei Hadrian um ein Recht petitionirten, was schon kraft ihres Ranges ihnen zukam, war eine übel angebrachte von diesem Monarchen mit Geist und Feinheit abgewiesene Kriecherei. So giebt es 2 Klassen von Personen, denen nach Gaius Ausdruck, das jura condere permissum est, die Männer höchsten Standes, und die mit dem jus respondendi ausdrücklich beliehenen Rechtsgelehrten.

Von der Form und Beschaffenheit der Responsen ist nun noch manches zu sagen:

In alter Zeit d. h. in voraugustischer liess sich von gar keiner Form sagen, dass sie für das Responsum die übliche gewesen. Entweder ward dasselbe mündlich vor Zeugen den Fragenden ertheilt, oder schriftlich — und dann versiegelt — dem Letzteren zugestellt, oder gleichfalls als Schreiben unmittelbar dem Richter mitgetheilt. Später scheint, vielleicht kraft gesetzlicher Vorschrift, die zweite Form die stehende geworden zu sein. Man hat sich das Responsum als einen versiegelten Brief zu denken, der nur vom Richter zu erbrechen war. Indessen sind daneben ohne Zweifel noch immer mündliche, oder offene schriftliche, an die Privaten gerichtete Responsen vorgekommen. Denn nicht immer mit Bezug auf einen Rechtsstreit werden die Responsen ertheilt: Sehr häufig werden mit Rücksicht auf vorzunehmende Rechtsgeschäfte, ja, aus blosser Wissbegierde Gutachten eingeholt.

In Anbetracht der inneren Beschaffenheit der Respon-

sen ist dagegen von einer Förmlichkeit allganz nicht die Rede. Nicht einmal durch die Bank lässt sich eine Convenienz hier nachweisen. Je nach dem Charakter des Respondenten, seiner Laune, der ihm zu Gebote stehenden Zeit, der grösseren oder minderen Verwickelung des Falles, der Klarheit oder Unklarheit der Frage, fielen die Responsen weitläuftig oder kurz (oft ausführliche Entwicklungen mit Entscheidungsgründen, häufiger kurze, karge, körnige Antworten, nicht selten nur aus einem einzigen Wort als „posse“ „esse“ etc. bestehend. Diese Kürze z. B. des Cervid. Scaevola Eigenthümlichkeit) — höflich oder barsch abfertigend (die sprichwörtlich gewordene responsio Celsina [L. 27 D. qui. test. fac. poss. 28, 1] ist von letzterer Weise vielleicht das einzige Beispiel) — polemisirend gegen fremde Meinungen, oder einfach die eigene erklärend (in geistreicher und schlagender Polemik ist Labeo Meister — in scharfer Zeichnung der Spitzen des Falles sind Marcellus und Papinian nachahmlich) — verständlich auch den Laien auf den ersten Blick, oder, wie vornehmlich die des Africanus, selbst den Fachgenossen nur mit Mühe fasslich aus.

Dass übrigens die Responsen der Consultation nicht immer unmittelbar auf dem Fusse folgten wird sich, obgleich darüber nichts berichtet ist, von selbst verstehn. Die Consultation ward ohne Frage schriftlich eingereicht — und das Gutachten war (wo nicht der Fall so einfach, dass die Antwort sich von selbst verstand) reiflicher Berathungen des Juriskonsulten mit seinen Auditoren und Studiosen (unten davon das Nähere) Gegenstand. Die Ausfertigung geschah im Auditorium oder der Kanzley des Respondenten, wie denn die Auditoren ohne Zweifel auch als Sekretäre und Kanzleipersonen fungirten. Von den ertheilten Responsen wurden Abschriften behalten, oder mindestens darüber Tagebuch geführt. —

2) Die Schrift.

Wenn neben dem respondere als Thätigkeit, die einem Rechtskundigen zukommt, das scribere genannt wird, so bedeutet das, wie oben bereits gesagt, nicht schriftstellerisches Wirken, sondern das Aufsetzen von Formeln für die Magistrate, von Geschäftsurkunden für die Privaten.

Dennoch waren schon in früher Zeit die Jurisconsulten Schriftsteller — ohne das Schriftstellerthum wäre nie und nimmer die Jurisprudenz zur Wissenschaft geworden — ja alle Kunst wäre vergebens — alle Arbeit umsonst gewesen.

Es ist nicht auszumitteln, ob die ersten Erzeugnisse Römischer Federn das Recht zum Gegenstande hatten — das aber mag behauptet werden, dass die schwertgewohnten Hände der ältesten Jurisconsulten, wäre es nicht um des Rechts willen gewesen, niemals den Kiel erfasst hätten. Der Trieb zur Mittheilung und Erhaltung der Gedanken, der Drang dauernd zu wirken auf Mit- und Nach-Welt, der Ehrbegierde gesundeste Form, rief wie die Werke der Dichter, Philosophen und Geschichtsschreiber, auch die Bücher vom Recht ins Leben, das innere Muss, welches den Werken des Genius die Weihe giebt, hat mächtiger gewaltet, wo es einem Cato, als wo es einem Valerius Antias die Feder in die Hand gab.

Commentare waren, wie schon das zweite Buch es zeigte, die ältesten Schriften. Die XII Tafeln, oder das jus Flavianum, oder die tripertita des Sextus Aelius waren ihr Kern. Der Stoff ward diesen Commentaren durch die Praxis zugeführt: das will sagen, durch Fragen und Antworten, Austausch der Meinungen vor dem Tribunal des Prätors und in den Hallen der Centumvirn (disputatio fori) Erfahrungen, während Bekleidung der Magistratur erworben.

Nicht mehr blos Commentare, vom Kern abgelöst — durch sich selbst getragen, war schon das 18 Bücher starke Werk des Quintus Mucius vom jus civile*).

*) Vergl. oben p. 86.

Der zuerst einzelne Lehren zu Gegenständen selbsständiger Darstellungen machte (z. B. de dotibus, de sacris testandis) war Servius Sulpicius. Von seinen 180 Büchern müssen die meisten dergleichen Monographien gewesen sein. Dass er ebenfalls Commentare — (den ersten zum Edikte — zu Qu. Mucius) geschrieben hat, wissen wir.

Von den zahlreichen Schriften der Servianischen Schüler ist nichts bekannt, als dass Einer derselben, Aufidius Namusa, ein Sammelwerk aus ihnen in 140 Büchern zusammenstellte. Selbstständiges ward der Nachwelt nur von Anlus Ofilius und Alfenus Varus überliefert und zwar von ersterem ein ausführlicher Commentar zu des Prätors Edikten, von letzterem das erste Werk, welches den Namen digesta trug in mindestens 34 Büchern.

Von keiner grossen Bedeutung waren des Trebatius Testa Schriften. Sein Zeitgenosse A. Cascellius stellte u. A. eine Sammlung von geistreichen Aussprüchen über rechtliche Dinge (liber benedictorum) zusammen.

Unter den 400 Bänden (volumina), die Labeo hinterliess, fanden sich Schriften von jeglicher Gattung: Commentare (zu den XII Tafeln und zu den Edikten), Sammlungen von Responsen, Darstellung von Einzellehren. Bei weitem das Meiste war in Pomponius Tagen schon veraltet. Was dem Zeitalter Justinians bekannt war, war es nicht in der Gestalt, wie es Labeo geschrieben, sondern in Auszügen des Paulus (libri VIII *πειθανῶν* d. i. eine Sammlung von Rechtsregeln) und des Javolenus (libri [wenigstens 40] posteriorum). Das letztere titellose und erst nach dem Tode des Verfassers herausgegebene Werk war vielleicht des grossen Mannes Meisterstück, die reifste Frucht seiner unermesslichen Erfahrungen und Studien, am Abend seiner Tage begonnen, und entweder wirklich unvollendet, oder von ihm selbst für noch immer nicht reif gehalten, hinterlassen. Aus der vollkommenen Uebereinstimmung der Ordnung ist der Schluss gestattet, dass dieses Buch dem Rechtssysteme des Sabinus zu Grunde gelegen habe.

Die wenigen Schriften des Capito sind von geringem Einfluss gewesen.

Von nun an aber muss, damit über die unermessliche Anhäufung der Literatur ein Ueberblick zu gewinnen sei, so verfahren werden, dass nicht von den Verfassern, sondern von den Werken ausgegangen wird. Denn nicht die Zeitfolge, sondern der Inhalt und die Gestalt der Schriften ist dasjenige, worauf es in diesem Zusammenhang ankommt. Freilich ist zur Würdigung einer jeden Schrift die Zeit mit Nichten ausser Acht zu lassen. Denn der Gang dieser Literatur ist der, dass stets die späterere Schrift das Produkt ist, zu welchem alle früheren die Faktoren bilden. Die Literatur wäre nicht die klassische, wenn dem anders wäre.

A. Die den gesammten Rechtsstoff umfassenden Werke pflegten

I. den Titel Digesta oder digestorum libri dann zu führen, wenn sie in systematischer Vertheilung, in ausführlicher Darstellung, wesentlich mit Rücksicht auf die praktische Anwendung das geltende Recht mit vorzugsweiser Berücksichtigung der Edikte behandelten. Dass Julians Digesten dieser Art gewesen sind, ist ausgemacht. Dass die früheren und späteren Werke gleichen Namens (von Alfenus Varus, Juv. Celsus [39 B.], Marcellus [31 B.], Cervid. Scaevola [40 B.] und Marcianus [2 B.]) ähnlichen Geistes und Inhalts gewesen sind, darf angenommen werden.

II. Libri juris civilis heissen sie dann, wenn mit Ausscheidung des magistratischen Rechtes ihr Gegenstand des jus civile im engeren Sinne war. Die klassische Literatur weist nur Ein Werk dieses Namens auf, das dreitheilige des Sabinus*), welches in folgender Reihenfolge, soweit sich ermitteln lässt, die civilen Lehren abgehandelt hat: das Recht der Testamente und Legate, das Schuldrecht aus Real-Kontrakten, die ehelichen Rechtsverhältnisse, die Vormundschaft, die Schuldverhältnisse aus Delikten, diejenigen aus Stipulationen, endlich den Rechtsgang. Pomponius

*) Cfr. oben p. 272.

schrieb zu diesem mit ausserordentlichem Beifall aufgenommenen Werke den ersten Commentar und noch Ulpian und Paulus machten es zum Mittelpunkt und Träger derjenigen Ausführungen, zu welchen ihnen das Edikt nicht hinreichende Gelegenheit bot. Diese libri ad Sabinum sind übrigens weniger als Commentare, denn als selbständige Werke zu betrachten, die der Gewohnheit zu Liebe sich an die Ordnung des Sabinus anschlossen. —

III. Für kürzere systematische Werke, die zunächst für den Unterricht bestimmt waren, kam um die Mitte der klassischen Periode die Bezeichnung Institutionen auf. Das Lehrbuch des Gaius (institutionum commentarii IV) ist höchst wahrscheinlich das erste Werk dieser Art gewesen. Dass es bereits vor Gaius Lehrbücher gegeben habe, ist indessen nicht zu bezweifeln.

Vielleicht waren dieser Art die Bücher der sonst ganz unbekannten, gewöhnlich aber unter Vespasian gesetzten Juristen Ursejus Ferox und Plautius, zu welchem ersteren Julian, zu letzterem Javolenus, Pomponius und Paulus Anmerkungen schrieben.

Nach Gaius haben Institutionen geschrieben Callistratus (3 B.), Florentinus (12 B.), Marcianus (16 B.), Paulus (2 B.) und Ulpian (2 B.), sämmtlich Zeitgenossen, woraus geschlossen werden mag, dass in der Zwischenzeit das Gajanische Lehrbuch den Unterricht Aller beherrschte, wie es seinen oben erwähnten Eigenschaften zu danken hatte, dass es auch in der Folge diesen vielleicht wissenschaftlich bedeutenderen Werken vorgezogen ward. —

Ausserordentlich zahlreich sind

B. Die monographischen Schriften, grösstentheils sg. libri singulares, welche die abgesonderte Darstellung einzelner Materien von grösserer oder geringerer Ausdehnung zum Gegenstand haben. Eine Uebersicht derselben ist schon aus dem Grunde nicht ohne Interesse, weil daraus erhellt, welchen Lehren und Instituten die Wissenschaft, stets im Einklange mit der Praxis, vorzugsweise

Sorgfalt angedeihen liess, was überhaupt den Schriftstellern der Hervorhebung in Einzelschriften würdig schien.

I. Abhandlungen der Lehre vom status betreffend.

1) De articulis liberalis causae von Paulus (l. s.).
2) De liberali causa von demselben (l. s.).
3) De jure patronatus von demselben (l. s.).
4) De manumissionibus von Gaius (l. 3) und Modestinus (l. s).

II. Ehe, väterliche Gewalt und Vormundschaft.

1) De sponsalibus von Ulpian (l. s.).
2) De ritu nuptiarum von Modestinus (l. s.).
3) De dotis repetitione von Paulus (l. s.).
4) De castrensi peculio von Tertullian (l. s.).
5) De excusationibus tutelae von Paulus (l. s.), Ulpian (l. s.) Modestin (l. 6).

III. Eigenthum und Servituten.

Hier fehlen monographische Abhandlungen völlig.

IV. Recht der Forderungen.

1) Stipulationes von Venulejus (19 B.).
2) De verborum obligationibus von Gaius (3 B.)
3) De usuris von Paulus (l. s.).
4) De intercessionibus feminarum von Paulus (l. s.).

V. Erbrecht.

1) De gradibus et affinibus von Paulus (l. s.).
2) De forma testamenti von demselben (l. s.).
3) De secundis tabulis von demselben (l. s.).
4) De jure codicillorum von Paulus (l. s.).
5) De fideicommissis von Valens (7 B.), Maecian (16 B.), Gaius (2 B.), Pomponius (5 B.), Paulus (3 B.), Ulpian (6 B.), Hermogenian (6 B.).
6) De fideicommissis tacitis von Gaius (l. s.) und Paulus (l. s.).
7) De adsignatione libertorum von Paulus (l. s.).
8) De portionibus quae liberis damnatorum conceduntur von Paulus (l. s.).

9) De inofficioso testamento von Modestin (l. s.) und Paulus (l. s).

VI. Gerichtliches Verfahren und Actionenrecht.

1) De omnibus tribunalibus von Ulpian (10 B.).
2) De publicis judiciis von Maecian, Marcellus (2 B.), Marcian (2 B.), Paulus (l. s.), Venulejus (3 B.)
3) De centumviralibus judiciis von Paulus (l. s.).
4) Actiones von Valens (7 B.) und Venulejus (10 B.).
5) De conceptione formularum von Paulus (l. s.).
6) De concurrentibus actionibus von demselben (l. s.).
7) De praescriptionibus von Modestin (4 B.).
8) Interdicta von Venulejus (6 B.).
9) De jure libellorum von Paulus (l. s.).
10) De cognitionibus von Callistratus (6 B.) und Paulus (l. s.).
11) De appellationibus von Paulus (l. 5), Ulpian (4 B.), Marcian (2 B.), Macer (2 B.).
12) De testibus von Charisius (l. s.).

Aus dieser Zusammenstellung mag zu der Ansicht gelangt werden, dass es selten oder nie das dogmatisch-wissenschaftliche Interesse einer Materie war, welches die Römischen Schriftsteller zu monographischer Behandlung derselben bestimmte, sondern vielmehr die Rücksicht darauf, ob der Praxis bei Anwendung gewisser Lehren Hülfe und Anweisung besonders Noth that. Wäre dem anders gewesen, würde ohne Zweifel die Wahl der Gegenstände anders ausgefallen sein.

C. Unter den exegetischen Schriften d. h. den Commentaren zum geschriebenen Rechte, stehen obenan die Ediktswerke des Paulus in 80 und Ulpian's in 83 Büchern, von denen an anderem Orte hinreichend gesprochen worden ist.

Das Edikt der curulischen Aedilen haben commentirt Gaius, Paulus und Ulpian, jeder in 2 Büchern.

Das „edictum provinciale" Gaius in 32 Büchern.

Der Commentare zu einzelnen Gesetzen und Senatsschlüssen gab es eine grosse Anzahl. Bekannt sind folgende:

Ad legem XII tabularum von Gaius (6 B.).
„ „ Cinciam von Paulus (l. s.).
„ „ Falcidiam von Rut. Maximus und Paulus (l. s.).
„ „ Juliam et Pap. Poppaeam von Gaius (15 B.).

Maurician (6 B.) Terent. Clemens (20 B.). Marcellus (6 B.) Paulus (10 B.). Ulpian (20 B.).

Ad legem Aeliam Sentiam von Paulus (3 B.) Ulp. (4 B.).
„ „ Furiam Caniniam von Paulus (l. s.).

Ad setum Silanianum von Paulus (l. s.).
„ „ Libonianum von „ „
„ „ Claudianum von „ „
„ „ Vellejanum von „ „
„ „ Turpillianum von Marcian (l. s.) und Paulus (l. s.).
„ „ Tertullianum von Gaius u. Paulus (l. s.).
„ „ Orphitianum von Gaius u. Paulus (l. s.).

D. Die casuistischen d. h. die Entscheidung wirklicher oder erdichteter Rechtsfälle enthaltenden Schriften, sind als die ursprünglichsten Erzeugnisse des Lebens und des Genius die Perlen der klassischen Literatur.

Hier sind Papinian's Quästionen (37 Bücher) und Responsen (19 B.) vor allen andern hervorzuheben.

Unter ersterem Namen sind ausserdem bekannt Werke von Africanus (9 B.). Tertullianus (8 B.). Cerv. Scaevola (20 B.). Callistratus (2 B.). Paulus (26 B.).

Responsensammlungen lagen vor von Neratius (3 B.). Scaevola (6 B.). Marcellus (l. s.). Paulus (23 B.). Ulpian (2 B.). und Modestinus (19 B.).

Ihre schriftlich redigirten Gutachten (epistolae) sammelten Proculus (8 B.). Javolenus (14 B.). Pomponius (21 B.).

Des Gaius Buch de casibus und das des Modestinus de enucleatis casibus gehören gleichfalls in diese Reihe.

Nicht minder die Sammlungen allerhöchster Entscheidungen und Urtheilssprüche, nämlich die von Paulus gesammelten decreta (3 B.) und imperiales sententiae (6 B.).

E. Von wesentlich theoretischen Schriften mit mehr oder weniger polemischer Färbung geben Beispiele die differentiae des Modestinus (9 B.), die tripartitiones des Tryphoninus (26 B.), Ulpian (10 B.) und Venulejus (7 B.), die opiniones des Ulpian (6 B.).

F. Die Schriften, in denen der Erkenntniss juristischer Wahrheit allereinster Ausdruck niedergelegt ist, sind die Bücher der Rechtsregeln (regularum libri): der Reife der Wissenschaft wundervolle Zeugen und Vertheidiger der klassischen Jurisprudenz gegen den Vorwurf, als mangele ihr das was wissenschaftliches Erkennen von blosser Virtuosität unterscheidet, das Verallgemeinerungs (Abstraktions-) Vermögen. Diese Rechtsregeln sind der Blüthenduft, der über dem klassischen Rechte schwebt. Libri regularum giebt es von Neratius (15 B.), Gaius (l. s.), Pomponius (l. s.), Scaevola (4 B.), Marcian (5 B.), Licinius Rufinus (12 B.), Paulus (7 B.), Ulpian (7 B.), Modestinus (10 B.).

In dieselbe Klasse gehören die definitiones des Papinian und ohne Zweifel schon das liber ὁρῶν i. e. definitionum des Qu. Mucius Scaevola.

Die Masse der Schriften, von denen — Dank den Arbeiten der Justinianischen Zeit — die Namen und mehr oder weniger Bruchstüke bekannt sind, ist durch die bisher genannten zwar nicht erschöpft. Was übrig bleibt ist aber entweder zu unbestimmten Inhalts, als dass er sich in eine Klasse einreihen lasse, (wie die Variae lectiones des Pomponius (15 B.) und Paulus [l. s.] die Membranae des Neratius (7 B.) — das Enchridion des Pomponius, woraus jener oft genannte Abriss der Rechtsgeschichte ein Fragment, die

Manuales des Paulus (3 B.) die Pandectae oder Magazine für Alles nach Art unserer Encyklopädieen des Ulpian (10 B.) und Modestinus (12 B.) u. a. m., — oder es streift in das öffentliche Recht hinein, wie namentlich die vielen Schriften über die Rechte und Pflichten der verschiedenen Beamtenstellen, als des Praefectus Practorio, der Stadtpräfekten, der Provinzialstatthalter und ihrer Gehülfen, der Consuln, Prätoren, Questoren, Aedilen etc.

Dies ist das Inventar der ungeheuren Verlassenschaft, deren Trümmer seit dreizehn Jahrhunderten das Römische Recht bedeuten. Vix manet ex tanto parva quod urna tenet.

Wie ein Alp lag diese Fülle des Reichthums der stumpfen, bewustlos dem Barbarenthum entgegentaumelnden Zeit auf den Schultern. Von Zeit zu Zeit eine krampfartige Bewegung, um ledig zu werden des Druckes und Athem zu schöpfen.

Am auffallendsten und von der Zeit Rathlosigkeit und Verwirrung das stärkste Zeugniss ablegend, war die von Neueren „Citirgesetz“ getaufte Verordnung Kaiser Valentinian II. im Jahr 476 n. Chr. Gesetzliches Ansehn vor den Gerichten sollen von nun an nur die Schriften des Papinian, Paulus, Gaius, Ulpian und Modestin. geniessen, nebst den von ihnen kommentirten oder sonst ihren Werken einverleibten Schriften des Scaevola, Sabinus, Julian, Marcellus, und Anderer, soweit deren Text durch Vergleichung mit den Originalwerken sich authentisch herstellen lässt. Bei Meinungsverschiedenheit, Zählung der Stimmen und im Fall der Gleichheit Papinians Ausspruch entscheidend, des Vorsitzenden gleichsam in diesem Rathe der Gestorbenen. Ulpian's und Paulus, Noten zu den papinianischen Schriften werden ausdrücklich ausser Kraft gesetzt.

Grossartiger war Justinian's Gedanke. — Wo wäre ohne ihn das Römische Recht? Und was frommt es, das Verlorene zu beklagen, da des Geretteten, und sind es auch von Fragmenten oft nur die Fragmente, und ist auch oft

mit täppischer Faust in den klassischen Wohllaut eines Ausspruches des Genius eingegriffen, und sein Ebenmaass verstümmelt, und trägt auch das ganze Werk die Spur der Leichtfertigkeit, des Ungeschicks — dennoch genug gewesen ist, um ein Gebäude des Römischen Rechtes daraus zu errichten, in dessen Herrlichkeit die Bildner der Bausteine ihr Werk kaum wiedererkennen, vor dem sie staunend niedersinken würden.

3) Die Lehre.

Zu keiner Zeit ist das jus civile in dem Sinne Gemeingut der Nation gewesen, dass wer sich darin auszuzeichnen strebte, des Unterrichts entrathen konnte. Mit der Kenntniss der Gesetze und gesundem Verstande mochte, wem es daran lag, als juris consultus genannt zu werden, schwerlich auskommen. Denn selbst ehe die Jurisprudenz auf den Namen einer ars oder Wissenschaft Anspruch machte, war zu ihrem Betrieb eine gewisse Technik, ferner die Kenntniss einer Menge nur von Eingeweihten zu erfahrenden Dinge unumgänglich nöthig. Selbst dem Genie wird Virtuosität nicht angeboren.

Dass Tiberius Corruncanius in alter Zeit der Erste gewesen sei, der öffentlich als Unterweiser auftrat, ist die gewöhnliche Tradition. Dass etwas Aehnliches schon vor ihm Statt gefunden habe, ward seines Ortes angedeutet *).

Wer immer mit Respondiren sich abgab, je höher sein Ansehn war, um so weniger verschmähte er, seine Kunst durch Mittheilung an Solche, deren Gaben und Eifer Hoffnungen erweckten, fortzupflanzen. Des Rechtsgelehrten Ruhm gewann dabei, wenn nicht bloss Solche, die für ihre Prozesse ihren Rath, sondern Solche auch, die für ihre Bildung ihren Umgang suchten, zahlreich sich einfanden. Das war kein Schulehalten und Vortragen von Heften, sondern Gespräch, Berathung, Auseinandersetzung, stets von prakti-

*) Vergl. oben p. 83.

schen Fällen ausgehend, aber ohne Zweifel mit theoretischen Exkursen, wie es der Fall und die Gelegenheit mit sich brachten. So, wie im Felde an des Feldherrn Seite der junge Römer die Kriegskunst praktisch lernte, ward im Auditorium des Jurisconsulten die Taktik des jus civile, ihm, dem Auditor, durch selbstthätige Uebung unter des Meisters Augen geläufig.

Aber wie dem, der die Feldherrnkunst erlernen will, ehe er am Feldzug Theil nimmt, die Handhabung der Waffen und des Kriegsdienstes erste Grundsätze bekannt sein müssen, so war ohne vorausgegangene Einweihung in die ersten Rechtsbegriffe die Anwesenheit im Auditorium des Respondenten schwerlich thunlich. Wie er diese sich verschaffen wollte, war jedes Einzelnen Sache. Glüklich wer einem Rechtsgelehrten ersten Ranges so empfohlen war, dass dieser einen Theil seiner Zeit der „Institution" des Anfängers zu widmen sich veranlasst fand. Wem es so gut nicht ward, der mochte sich an Männer wenden, die des jus civile kundig, aber ihrer Stellung wegen mit Respondiren nicht beschäftigt, zu solcher immerhin ehrenvollen Thätigkeit sich bestimmt fanden. Dass um des Gewinns willen solche Institution betrieben ward, davon finden sich in den Tagen Ulpian's die ersten Spuren.

Bisher ist das Zeitalter Cicero's im Auge gehalten worden. Von Servius Sulpicius heisst es, er habe dem Qu. Mucius und Anderen zugehört (audivit), sei vom Lucilius Balbus instituirt, instruirt vom Gallus Aquilius *). Ob dieser letztere Ausdruck ein technischer sei, ist zweifelhaft. Hier bedeutet es, dass letzterer gewandte Geschäftsmann sich vorzugsweise die Einführung des Neophyten in die Geheimnisse des Geschäftslebens hat angelegen sein lassen. Labeo, der alle berühmten Juristen seiner Zeit gehört, wird erzählt, sei vom Trebaz instituirt worden.

Zu jener Zeit war es also nicht gewöhnlich, sich an ein

*) §. 45. D. de O. J. (1, 2).

bestimmtes Auditorium zu binden — sondern durch das Anhören möglichst vieler Meister suchte man erschöpfende und mannigfaltige Bildung, während zum Zweck der Vorbereitung man sich allerdings ausschliesslich an einen bestimmten Lehrer hielt.

Dem ward vielleicht seit Capito und Labeo anders — es ward Gebrauch, dass jeder Jurist von Auszeichnung seine bestimmten Auditoren hatte, die auch bis auf einen gewissen Grad seinen Ansichten folgten und seine Meinungen vertraten. Die Nachricht dass Sabinus von seinen Auditoren sustentirt sei stimmt hiermit. Das eben sind die beiden Schulen. Unentschieden zwischen beiden Lagern zu schwanken war für solche, die zu Ansehn gelangen wollten, nicht rathsam. Denn die Empfehlung des Meisters war es vorzüglich, die in selbstständige Praxis einführte. Dennoch gab es solche Schwankende, die eben deshalb nicht genannt werden.

Schon oben ward die Vermuthung angedeutet, (denn auf diesem Felde ist alles Vermuthung) dass die Sabinianische Schule sich beim Unterricht einer strengeren Methode befleissigt haben möge, als die andere.

Von juris studiosis ist von jetzt an häufiger die Rede, und zwar im Gegensatz zu den Juriskonsulten oder juris auctores. — Sind darunter die Auditoren zu verstehen?

Dass sämmtliche Besucher der Auditorien studiosi hiessen ist nicht zu bezweifeln — eben so wenig aber dass studiosi auch für solche der Name war, die ein Auditorium gar nicht, oder nicht mehr besuchten. Denn nicht in jedem Auditor steckte ein Auctor. Es waren der Beschäftigungen für studirte Juristen noch andere, als die höchsten des Respondirens und Schriftstellens: Notariatsgeschäfte, Institution der Anfänger, Anwaltschaft im Rechtsstreit (advocaticausidici, patroni), vor allen Dingen Hülfsleistung der städtischen und Provinzial-Magistrate — bei den gerichtlichen Geschäften (assessores). — Zu allen diesen Beschäftigungen, die ein bedeutendes Personal in Anspruch nahmen, war Kunde des Rechtes unentbehrlich. Wer einer von diesen

Thätigkeiten sich hingab — und der Zudrang ward um so stärker als dieselben einträglich ja mit der Zeit mit festen Salairen verknüpft waren — musste im Recht seine Schule durchmachen und hiess dann juris studiosus, wodurch also diejenigen bezeichnet werden, denen das Recht mehr Mittel als Zweck ist.

Es fanden sich unter den Studiosen auch solche, die zu ihrem Beruf den Unterricht machten, und zwar mehr gewährten als blosse Institution, nämlich soviel als einem Advokaten, Notar, Assessor zu wissen nöthig war. Bei Lehrern dieser Art den Kursus des Rechts zu absolviren und keinen Juriskonsulten in seinem Auditorium zu behelligen, wird für die, so um der genannten Zwecke willen mit dem Rechtsstudiren sich abgeben, allmählig Regel. Dass solcher Unterricht nur gegen Honorar ertheilt wird, versteht sich. Von oben herab wurde, je mehr das Beamtenwesen sich entfaltete, diese Pflanzschulen für subordinirte Stellen begünstigt. Den Professoren des Rechts (qui jus civile profitebantur i. e. als Lehrer sich öffentlich erklärten) wurden Vortheile, Erleichterungen zugestanden. Das führte in nachklassischer Zeit — wann? ist nicht auszumitteln — zur wirklichen Anstellung und Salarirung der Professoren durch den Staat. Sobald diese Aemter stehend wurden, ist die juristische Lehranstalt oder Rechtsschule vorhanden, wie eine solche ausser in Rom selbst, für den asiatischen Theil des Reiches zu Berytus in Phönizien errichtet ward. Nicht unwahrscheinlich ist, dass die Errichtung dieser Anstalten mit dem Untergang der klassischen Jurisprudenz in einer Wechselwirkung steht — denn zur selben Zeit geschieht dieser Rechtsschulen zuerst Erwähnung als kein Jurisconsultus mehr offne hielt. Aber schon seit den Antoninen muss diese Aendrung sich vorbereitet haben. Die Gestalt der Auditorien hatten schon damals seit den Tagen des Sabinus sich wesentlich verändert. Seitdem die Koryphäen der Wissenschaft zugleich an der Spitze der Staatsgeschäfte standen, konnte ihnen in ihren Auditorien nicht mehr mit

Lernenden gedient sein. Gehülfen verlangten, und also völlig ausgebildete, begabte Männer brauchten sie. So waren Paulus und Ulpian auch im Auditorium Papinian's schon angesehene Männer und Schriftsteller. Je mehr, um an den Arbeiten der Hochstehenden Theil zu nehmen, Vorbildung und Kenntniss gefordert wurden, desto gefüllter wurden der Professoren Lehrsääle; desto dringender das Bedürfniss öffentlicher Schulen.

Drittes Capitel.

Die Wissenschaft gesetzgebend.

A. Unmittelbar.

Oben ist gesprochen*) von einer Maassregel des Augustus, die solchergestalt das Respondiren der Juristen regelte, dass nur die Gutachten besonders beeigenschafteter Personen Ansehn, diese aber höheres Ansehn denn bisher geniessen sollten.

Es bestand dies höhere Ansehn darin, dass von nun an jeder Richter seine Pflicht verletzte, der von dem von geeigneter Person in geeigneter Form ihm mitgetheilten Gutachten in seinem Urtheil abzuweichen kein Bedenken trug. Ex auctoritate Caesaris, wird gesagt, ertheilten von jetzt an die Juriskonsulten Gutachten. Nicht gut wird das wiedergegeben, wenn man „in des Kaisers Namen“ sagt. Denn fern war es damals noch vom Princeps, sich selber die Gesetzgebung beizulegen. Die Maassregel ward getroffen, um das gesunkene Vertrauen in die Justiz aufzurichten. Sie hing eng zusammen mit den übrigen Reformen, die der Restaurator des Reiches und der Gesellschaft mit dem Ge-

*) p. 290.

richtswesen vornahm. Durch Julische Gesetze war mit wenigen Ausnahmen jeder Rechtsstreit den Centumvirn entzogen und an die Einzelrichter gewiesen. An geschriebenem Recht war Mangel. Der Controversen schon damals eine Sündfluth. Alles wäre dem subjectiven Ermessen des Einzelnen preisgegeben gewesen — der Laune, dem Zufall — oft noch Schlimmerem. Den Richter an etwas Gegebenes, Festes zu binden — ein Gegengewicht anzuhängen der Willkühr, Unwissenheit, Bestechlichkeit — das waren dieser Maassregel Beweggründe.

Der Unparteilichkeit des Richters war hiermit eine Gewähr gegeben — nicht freilich der Gleichförmigkeit und Sicherheit des Rechtes. Es versteht sich, dass nicht über den einzelnen Fall hinaus die gesetzgebende Kraft des Responsums reichte. Demselben Richter konnte über denselben Fall heute dies, morgen das entgegengesetzte Gutachten vorgelegt werden. Verschiednen Richtern, die in der nemlichen Stunde den nemlichen Fall zu entscheiden hatten, konnte dem Einen so, dem Andern anders respondirt werden. An jedem Ort, zu jeder Zeit andres Recht, andres Gesetz.

Diesem Schwanken Wandel zu schaffen brachte Hadrian einen Grundsatz zur Anerkennung, der für das Recht von weit gewichtigeren Folgen war. Wo über einen Rechtssatz Einhelligkeit herrscht unter den Wissenden, da ist festes Recht, dem Gesetz gleich*). Wo die Wissenschaft sich einig ist, da ist der Richter gebunden. Nur wo sie schwankt, wo abweichende Meinungen sich nachweisen lassen, da ist dem Richter die Wahl frei. Dies und nichts andres ist gemeint, wenn von gesetzgebender Kraft der Wissenschaft gesprochen wird.

Dem Wesen der Sache nach liegt hierin nichts Neues, noch Unerhörtes. Ueberall muss gesetzgebend sein die Wissenschaft, wo einem Rechtszustand die Blume der Ge-

*) Gaius I, 7.

sundheit blüht. Wo dem anders ist, da liegt ein Fehler. Entweder der Staat ist nicht gesund, oder die Wissenschaft ist nicht die rechte.

Das Neue der Ordnung Hadrians, das für Rom einzige, liegt nur im energischen Ausdruck dieser Wahrheit, und darin, dass der Stimme der Wissenschaft eine feste Form gegeben ist, auf dass man erkennen möge, untrüglich, wann sie Rechte schaffe und wann ihr Wort Gesetz sei. Diese Form ist wie jede Form mangelhaft, beengend. Einigkeit der Wissenschaft ist in Wahrheit nicht gleichbedeutend mit Einstimmigkeit der Meister — zu wägen sind die Stimmen, nicht zu zählen. Aber hier handelt es sich um Gesetz, nicht um Dogmen. Der Dogmen Prüfung ist die innere Wahrheit — das Gesetz bedarf einer Gestalt, die aller Welt erkennbar ist. Hätte der Kaiser Stimmenmehrheit gefordert, er wäre zu tadeln gewesen. Aber in der Einhelligkeit aller Wissenden liegt eine gewaltige Kraft, die nie und nirgends sich verleugnen wird.

Nicht bloss den Richter bindet das so geschaffene Recht. Die Wissenschaft selbst ist durch sich selbst gebunden. Sie darf von ihren eignen Gesetzen so wenig abgehen, als das die Praxis darf. Dogmen sind veränderlich: Gesetze und was Gesetzeskraft hat, mag nur aufgehoben werden durch ebenbürtige Satzung. Eine durch Einstimmigkeit der Wissenden zum Rechtssatz erhobene Meinung wird also mit Nichten dadurch wieder schwankend, dass ein späterer Autor sie in Frage stellt. Nur Einstimmigkeit Aller — was kaum je vorkommen wird — könnte sie ausser Kraft setzen. Aber der Anfechtung Einzelner, der Diskussion, des Redens für und wider, ist sie so sicher entnommen, wie das geschriebene Gesetz, dessen Ansehn sie behauptet. Wie letzteres ist sie von nun an nur der Auslegung Gegenstand. Dass dem so sei, darüber war in Rom die Wissenschaft sich völlig klar. Für dergleichen Sätze werden keine Gründe mehr herbeigesucht, keine Autoritäten zur Unterstützung angeführt: Placet — obtinuit — receptum — certi juris —

constitutum est — hoc jure utimur, — das sind die Ausdrücke mit denen von den Klassikern gesagt wird, ein Satz stehe über der Bestreitung, sei der Diskussion entzogen — er stehe, wenn auch nirgends geschrieben, dennoch an Kraft dem klar geschriebenen Gesetz gleich.

Dass übrigens nicht nur die in Form von Responsen kund gegebenen, sondern nicht minder die in Schriften niedergelegten Meinungen der Juriskonsulten, wenn es sich um die Stimme der Wissenschaft handelte, in Betracht gekommen, hätte niemals angezweifelt werden sollen. Zum jura condere, muss vielmehr gesagt werden, waren die Schriften der sicherere Weg. Es ist nicht abzusehen warum dasselbe Ansehen nicht einer Meinung folgen sollte, die ungefragt auszusprechen und in authentischer Weise mitzutheilen, ein Meister sich veranlasst fand. Bücher bedeuteten den Römischen Juristen nichts anders, als zu Nutz und Frommen grösserer Kreise aufgezeichnete Meinungen, Aussprüche, Entscheidungen (sententiae, opiniones etc.) zum grossen Theil waren sie, wie im vorigen sich ergeben hat, nur Sammlungen von Responsen, die auf diesem Wege zur Kenntniss Aller zu bringen ihre Urheber Sorge trugen. Allen Schriften ohne Ausnahme fanden sich Responsen in mehr oder minder grosser Anzahl eingefügt, nicht immer so, dass sie von Aussprüchen andrer Art genau zu unterscheiden waren. Diejenigen Forscher, die anders meinen, sind hauptsächlich irre geführt durch den Ausdruck responsa prudentum, den die Alten schlechtweg brauchen, wenn sie die Wissenschaft als gesetzgebend d. h. als Quelle von jus civile nennen. Das geschieht deshalb, weil das Respondiren, wie vor Alters, auch noch in klassischer Zeit der Juriskonsulten hauptsächlicher Beruf blieb. Aber des Näheren wird diese Quelle stets definirt, als sententiae, opiniones prudentum i. e. eorum, quibus jura condere permissum est.

So hat der Kreislauf sich vollendet. Die Wissenschaft, anfangs als ungeschriebenes Recht das geschriebne Wort

umhüllend hat aus sich selbst von Neuem geschriebnes Recht geboren.

Noch entschiedener tritt dies hervor aus dem, wovon nun zu sagen ist:

B. Durch das Organ der fürstlichen Macht.

1) Der fürstlichen Aussprüche Veranlassung, Zwecke, Arten.

In welchem Sinne dem Principat gesetzgebende Gewalt beiwohnte ist seines Orts bereits erörtert*). Im Anfang nämlich gar keine. Nur durch das Organ der Comitien und später des Senats kann sich bleibende Geltung der fürstliche Wille verschaffen. Die Edikte und Mandate der Principes sind nur an Zeit und Umfang ausgedehntere Magistratsbefehle. Der Nachfolger im Principat, ja der Senat, vor dessen Ernennung, mag alles solchergestalt Gesetzte aufheben und zerstören.

Aber schon dass um es aufzuheben ein ausdrücklicher Vernichtungsakt gefordert ward, und ohne solchen es bei dem Gesetzten ohne Zweifel stillschweigend sein Verbleiben hatte, giebt Zeugniss, dass, wenn nicht das Staatsrecht, doch die Meinung den fürstlichen Edikten und Mandaten ein viel grösseres Ansehn beilegte. Und weil veränderte Ueberzeugung aller Staatsgenossen auch im öffentlichen Rechte Wandel schafft, so war es schon im ersten Jahrhundert der monarchischen Ordnung Rechtens, dass die constitutio principis, wenn nicht Gesetz doch an Gesetzes Stelle sei**).

Constitutio principis heisst nun jegliche öffentliche Erklärung des Fürsten darüber, dass etwas Rechtens sei. Ausser den Fällen, wo gesetzgeberisch thätig zu sein in des Fürsten Absicht lag, wo er also Edikte oder Mandate zu erlassen für gut fand, ergaben sich zu solchen Erklärun-

*) Vergl. oben p. 240.

**) Gaius I, 5. L. 1 §. 1. 2. D. de constitt. princ. 1, 4 (Ulpian).

gen zweierlei neue Veranlassungen, die mithin zweierlei neue Formen fürstlicher Constitutionen im Gefolge haben; Die Rescripte nämlich und Decrete:

a. Die Rescripte.

So war schon gleich zu Anfang des Principates Stellung dass über des Gebieters ausdrücklichen Willen sich hinwegzusetzen Niemand leicht wagen mochte. Sicher ging in allen Dingen wer des Herrschers Willen für sich hatte: und nahe liegt es, warum der Letztere, dass im Zweifel bei ihm angefragt ward, nicht ungern sehen musste. So erbat sich in zweifelhaften Fällen der Beamte vom Fürsten den Bescheid: nicht anders der Richter, der über den anzuwendenden Rechtssatz schwankte; so der Private an der Schwelle eines zweifelhaften Rechtsstreites, wohl wissend, der Richter werde und müsse seine eigne Ansicht der ausdrücklich erklärten Meinung des fürstlichen Respondenten unterordnen.

Dies Anfragen und Bescheiden (rescribere) führte auf eine Form des Rechtsstreits neuer und eigenthümlicher Art, die man den Rescriptsprozess*) genannt hat. Statt an die ordentliche Behörde wandte sich unmittelbar an den Princeps die Partei mit der Bitte um einen Richterspruch. In Gewährung dieser Bitte wies derselbe die Sache einem Richter zu, nicht ohne diesem vorzuschreiben, wie er zu urtheilen d. h. welche Rechtsregel er in Voraussetzung des Nachweises der Thatsachen anzuwenden habe. Diese Vorschrift, an welche der Richter, wie sich versteht, gebunden war, war das rescriptum, die epistola, die forma. —

In den Fällen aber, wo es bei dem ordentlichen Verfahren sein Bewenden behielt, hatte mit dem Responsum eines Juriskonsulten das Reskript die höchste Aehnlichkeit: Der Kaiser sprach im Antwortsschreiben über den zweifelhaften Rechtssatz seine Meinung aus und der von der ordentlichen Behörde bestellte Richter sah es für seine Pflicht

*) Keller Röm. Civ. Proc. p. 354 (§. 83).

an, dem ihm mitgetheilten Rescript gleich einem Gesetze sich zu unterwerfen, ohne Rücksicht darauf, ob es auf der brevi manu zurückgesandten Bittschrift in Kürze verzeichnet (subnotatum) oder in Form eines selbstständigen Antwortsschreibens (epistola) ausgefertigt war.

Diese Art, das Oberhaupt des Staates zum Einschreiten in rechtlichen Fragen zu veranlassen, hat ohne Zweifel ihren Anfang schon im Beginn der Monarchie genommen — gewiesene Wege aber erst im späteren Fortschreiten der neuen Ordnung der Dinge gefunden.

Wie es sich mit der Geltung des Rescriptes über den Fall, für welchen es ertheilt, hinaus verhalten, m. a. W. inwiefern es wirklich an Gesetzes Statt gegolten — bleibt vorläufig noch dahingestellt.

b) Die Decrete.

Oben ward gesagt*), wie die tribunicische Gewalt des Imperators die Brücke ward, auf welcher jeglicher im Reich geführte Rechtsstreit an ihn als höchste Instanz gelangen mochte, und jegliches im Reich gefällte Urtheil (es sei denn ausdrücklich in des Kaisers Namen abgegeben worden) der Vernichtung, beziehungsweise der Abändrung durch seinen Spruch (decretum) unterworfen ward.

Derlei in Appellationssachen erlassene fürstliche Decrete schafften der unterrichterlichen Sentenz, gegen welche das Rechtsmittel ergriffen, mit Nichten bloss in dem Falle Wandel, wenn beim ersten Verfahren gegen die Form verstossen, oder wenn gegen klares Recht gerichtet war, sondern sehr häufig auch dann, wenn der bei zweifelhaftem Recht vom Unterrichter befolgte Grundsatz der Billigung jener höshsten Richterstelle sich nicht erfreute — m. a. W. wenn über die Rechtsfrage der Kaiser andrer Meinung war. Es enthielt also dann das Decret stets die Erklärung des Letzteren, dass etwas Rechtens oder nicht Rechtens sei —

*) cf. oben p. 256

mithin war das Decret wie das Rescript eine constitutio principis.

Ehe nun untersucht wird, was es mit dem gesetzlichen Ansehn dieser nur für die Schlichtung des einzelnen Falles bestimmten Entscheidungen auf sich hat, ist zuvor nach ihrer inneren Quelle zu forschen. Es ist die Frage zu beantworten: aus welchem Geist entsprangen diese Entscheidungen, deren Organ der Kaiser war?

2) Der fürstlichen Entscheidungen innere Quelle.

Mit seltnen Ausnahmen waren es subtilere Rechtsfragen, die durch Rescripte und Decrete Erledigung fanden.

Es handelte sich entweder um eines Gesetzes zweifelhafte Auslegung, oder um die Subsumtion des fraglichen Thatbestandes unter ein Gesetz, oder von einem streitigen Satz des ungeschriebenen Rechtes, oder um Bestätigung, beziehungsweise Abweisung einer durch die Praxis aufkommenden Gewohnheit, endlich um wirkliche Abänderung von Rechtssätzen, die ihrer Härte oder andrer Gründe wegen nicht zweckmässig erschienen.

Wenn nun auch die Imperatoren, zumal die späteren, juristischer Bildung keineswegs entbehrten, dieselbe vielmehr, wie wir wissen, zu einem wesentlichen Zweige der Erziehung für den Thron ward, so konnte dieses Wissen doch schwerlich für das Zurechtfinden in den Tiefen des Rechtes hinreichendes Licht gewähren. Auch der erfahrensten, gelehrtesten und gerechtesten Monarchen Scharfsinn und Weisheit konnte denen, die sich um Recht an den Thron wandten, dafür dass ihnen das rechte Recht gesprochen werde, mit Nichten genügende Gewähr sein.

In der That hielten denn schon von Anfang an die fürstlichen Richter und Schlichter die Weise ein, dass sie, ohne bewährte erfahrne Männer zu Rathe zu ziehen, weder Edikte von Wichtigkeit erliessen, noch Rescripte abgaben, noch Decrete fällten. Nicht anders war es schon längst in republicanischen Zeiten des Prätors Weise gewesen, der

wenn es sich um neue Edicte, oder Decrete (bei der cognitio extraordinaria) handelte, die Stimme befreundeter Männer zuvor zu hören pflegte. Der Kreis dieser Berather, der, wenn der Prätor zu Gericht sass, niemals fern sein durfte, hiess das Consilium des Magistrats. Auch August und seine Nachfolger sassen als Magistrate zu Gericht, von solchem Consilium nicht minder umgeben*). Dass sie dieselben Männer, die sie mit der Wahl zu diesem Beirath auszeichneten, auch dann zu Rathe zogen, wenn es sich ausserhalb des Tribunals um Rechtssprüche und Entscheidungen handelte, liesse sich erwarten, auch wenn es nicht ausdrücklich bestätigt würde**).

Ja, nicht bloss in rechtlichen Dingen, sondern überhaupt bei allen Regentenhandlungen stand ihnen dieser Rath zur Seite.

Dass ohne ein ausdrücklich aus Senatoren und höheren Würdenträgern (aber nicht auf Lebenszeit, sondern anfangs nur auf 6 Monate)***) ernannten Mitgliedern bestehendes Consilium kein Princeps regierte ist seit des Principates Anfang stehende Regel. Es ist dies eines von den Attributen, die zur ursprünglichen Form gehören, in welcher der Principat ins Leben trat. Fachmässige Rechtskunde ward zur Mitgliedschaft in diesem Rathe um so weniger erfordert als jene rechtsgestaltende Thätigkeit, wie sie im Rescribiren und Decretiren sich offenbart, unter den ersten Imperatoren noch im rohesten Keime lag, und von den Arbeiten des Princeps mit seinem Rathe bei weitem den kleinsten Theil ausmachte. Zu vermuthen ist jedoch, dass es an Rechtsverständigen im Rathe niemals fehlte, und dass, wo es um schwierigere Fälle sich handelte, Juristen vom Fach wenigstens vorübergehend zugezogen wurden †).

---

*) Sueton. Octav. 35. **) Capitol. Pius. 12. Marc. 11, 22. Lamprid. Alex. 15, 16. ***) Sueton. Octav. 35.

†) Wie Trebatius Testa u. A. als es sich um Anerkennung des Instituts der Codicille handelte.

Erst in den Tagen Hadrians begann das Rescripten- und Decreten-Wesen in jener Gestalt sich zu setzen, in der es vorhin beschrieben ward. Die Bitten um Rechtsweisung und richterliche Entscheidung nahmen in demselben Maasse zu als die bisher gekannten Organe der Gesetzgebung allgemach verstummten. Dieser Fürst sah sich deshalb zu einer Maassregel veranlasst, deren Bedeutung sonst überschätzt ward, indem man eine durchgreifende Neugestaltung jenes Consiliums darin sehen wollte, jetzt aber von denen, die da leugnen, dass überhaupt eine Neuerung vorgenommen, in ihrer Wichtigkeit eben so sehr verkannt wird.

Hadrian nämlich fand für gut, wo juristische Dinge zur Frage standen, vorzugsweise Juristen zu Rathe zu ziehen, nicht bloss die Notabilitäten seiner Zeit Salvius Julianus, Juventius Celsus und Neratius Priscus, sondern auch andre*) und zwar nicht, wie es auch von seinen Vorgängern geschehen war, so dass er, wo der Zufall es gab, bald von diesem, bald von jenem sich Raths erholte, sondern bestimmte Personen dieses Faches zu ständigen Beisitzern seines Consiliums ernannte**).

Er liess dieselben sogar vom Senat bestätigen ***).

Dass diese rechtsgelehrten Mitglieder eine besondere Abtheilung des fürstlichen Rathes bildeten, ist nicht ausdrücklich gesagt, aber daraus zu schliessen, dass sie nur an den das Recht betreffenden Arbeiten des Princeps betheiligt waren. Dass diese Abtheilung für Rechtssachen ausschliesslich aus Juristen bestanden habe, folgt daraus nicht. Dass sie wie sonst behauptet ward, zum Unterschied vom Staatsrath im weiteren Sinne d. h. vom Consilium, soweit es mit Regierungs- und Verwaltungs-Angelegenheiten beschäftigt war, den Namen auditorium principis geführt habe, ist durch nichts erwiesen. Nur wird auditorium häufig der Ort genannt, in welchem der Fürst mit den Juristen verhandelte,

*) Spart. Hadr. c. 17. Vgl. mit c. 8 und 22. **) c. 17 cit.
***) c. 17. cit. Quos tamen omnes senatus probasset.

und dieser Name allerdings auch auf die dort berathende Versammlung übertragen.

Nicht hierauf, sondern auf etwas vollkommen beglaubigtes kommt es allein an, dass nämlich seit Hadrian die Fürsten der Wissenschaft in nächster Umgebung des Reichsoberhauptes gewesen sind. So waren in Antonius Pius Rathe Javolenus (?), Valens, Volusius Maecianus, Ulpius Marcellus*) Der Letztere nebst Cerirdius Scaevola im Rathe Marc Aurel's**) Des Septimius Severus und seines Sohnes Berather waren ausser Papinian: Claudius Tryphoninus***) und Arrius Menander†) und des Severus Alexander ausser Ulpian und Paulus noch Manche, von denen ausdrücklich zwar nur Callistratus genannt wird.

Ausdrücklich wird von allen diesen Regenten gesagt, dass sie in rechtlichen Dingen ohne Verhandlung mit den Rechtskundigen ihrer Umgebung nichts geordnet haben††). Vor Allem mussten also diesem rechtsgelehrten Rath vorgelegt worden sein die Bittschriften um Reskripte, die mit Bitte um letztes Urtheil eingesandten Appellationsakten. In den Sitzungen dieses Rathes, deren Oertlichkeit jedenfalls auditorium principis geheissen hat, führte entweder der Kaiser selbst, oder wenigstens seit den Severen der praefectus praetorio der von nun an stets rechtskundig sein muss, den Vorsitz. Lebhafte Discussionen, an denen oft der Kaiser selber Theil nahm, sind geführt. Nicht immer gab Mehrheit der Stimmen den Ausschlag. Wenigstens wird von Severus Alexander berichtet, diejenige Meinung, die ihm am Besten begründet erschienen, habe er zu der seinigen gemacht†††), während es von demselben Fürsten ausdrücklich heisst[1]), er habe für die Sitzung seines Staats-

*) Capitolin. Pius c. 12. **) Capitol. Marcus c. 11. a. f.

***) L. 78 §. 4 D. de jure dot. (23, 3).

†) L 11 §. 2 D. de minor. (4, 4). ††) Lamprid. Alex. c. 15.

†††) Lamprid. Alexander c. 30. Ex ejus sententia qui desertior. habebatur.

[1]) Lampr. Alex. c. 15.

rathes, an denen nicht weniger als 20 Rechtsgelehrte und 50 sonstige Männer von Bedeutung Theil genommen, die Geschäftsordnung des Senates mit förmlicher Abstimmung eingeführt. In rein juristischen Geschäften — also namentlich wo Rescripte und Decrete zu verhandeln waren — zog aber Alexander ausschliesslich Männer des Faches zur Berathung zu *). Mithin muss spätestens unter der Regierung dieses vorzüglichen Kaisers die Abtrennung eines engeren Juristenrathes vom Staatsrath im weiteren Sinne, den Regierungsangelegenheiten jeder Art beschäftigten, begonnen haben.

Was folgt aus diesem Allen?

Dass die Wissenschaft mit dem Kaiser, der Kaiser mit der Wissenschaft arbeitete — dass des Kaisers Ausspruch, er mochte in des Rescriptes oder in des Urtheils Form sich geben, fast ohne Ausnahmen — denn die Ausnahmen, die vorgekommen sein mögen, zählen nicht, — die reine Stimme der Wissenschaft, dass durch den Kaiser mithin die Wissenschaft abermals gesetzgebend war.

Der letzten Folgerung Richtigkeit wird freilich sich erst ausweisen müssen durch das Resultat, zu welchem die Betrachtung führt über das was

3) Das gesetzliche Ansehn der Rescripte und Decrete

zu bedeuten habe.

Denn auch hier ist unter den Forschern Streit.

Dieser Streit hat nicht zum Gegenstand die Frage, ob Rescripte und Decrete andren fürstlichen Konstitutionen ebenbürtig und wie die Edikte und Mandate an Gesetzes Stelle sein konnten oder nicht. Es giebt Niemanden, der bezweifelt, dass, wenn es des Kaisers Wille war ein Gesetz zu geben, das darum minderen Ansehens gewesen wäre, weil er, da die Gelegenheit sich bot, dazu

*) Lampr. eod. Si de ure aut de negotiis tractaret, solos doctos et desertos adhibebat.

die Form des Rescriptes oder Decretes wählte. Wenn also dem Rescripte oder Decrete ausdrücklich beigefügt war, dem in selbigem aufgestellten Grundsatz komme allgemeine Geltung zu (generalem esse sententiam — generaliter rescriptum decretum) oder auch nur der Wortlaut hierüber keinen Zweifel liess, galt dieser Ausdruck des fürstlichen Willens unbestritten an Gesetzes Stelle. Und das war keineswegs ein seltener Fall.

Es bilden das Gebiet des Streits nur diejenigen Bescheide, die ohne solchen Zusatz einfach die gestellte Frage beantworteten, oder einfach den vorgelegten Rechtsstreit entschieden. Die also an sich nur zu Nutz und Frommen von Privaten, zur Erledigung besondrer Fälle erlassen sind.

Und hier ist widerum darüber kein Zweifel, dass den einzelnen Fall, der das Rescript oder das Decret veranlasst hatte, durch selbiges nicht anders, als durch Anwendung eines Gesetzes in vollster Bedeutung seine Erledigung fand. Der Richter, dem auf seine Relation das Rescript geworden war, war daran gebunden, nicht minder der, dem die Partei eine von ihr selber impetrirte höchste Meinungsäusserung verliehn, und ganz selbstverständlich derjenige, den der Kaiser selbst auf Bitten der Partei (im Rescriptsprozess) ernannt und durch sein Schreiben instruirt hatte. Das kaiserliche Decret war dem Rechtsstreit, den es erledigen wollte, ein Urtheil unanfechtbarer Rechtskraft.

Darum, und um Nichts andres, dreht sich der Streit, ob einfache Rescripte und Decrete, soweit sie eine Rechtsregel aufstellen (denn von solchen, die nur persönliche Vergünstigungen gewähren wollen — constitutiones personales — ist abermals keine Frage) auch über den Fall hinaus für den sie erlassen, in sofern wirken, als auch ein künftiger Richter, wenn derselbe Thatbestand vorkommt, sich nach ihnen richten, ob die Wissenschaft die darin aufgestellten Grundsätze als Dogmen anerkennen muss, mit Einem Wort, ob Theorie und Praxis, gleich wie durch generelle Constitutionen durch sie gebunden sind.

Von grossen Forschern wird das bejaht*) — von grossen Forschern geleugnet**). Von Letzteren wird nicht die Bedeutung gewichtiger Autoritäten, wohl aber die Kraft von Gesetzen oder Constitutionen, die an Gesetzes Stelle sind, diesen Entscheidungen abgesprochen.

Und Letzteren muss im Wesentlichen beigepflichtet werden. Nur bedarf es aber das, was mit dem Ausdrucke „grosse Autorität" gemeint ist, einer näheren Verständigung.

Diese Autorität lag nämlich nicht blos darin, dass Jeder den es anging, aus dem Rescripte oder Decrete lernte, was in zweifelhaften Fällen des Kaisers Meinung sei, nicht darin bloss, dass männiglich bekannt war, wie solche Meinung die Frucht reiflicher Ueberlegung mit den ersten juristischen Fähigkeiten des Reiches sei — sondern rechtsschaffend und rechtsgestaltend sind die fürstlichen Entscheidungen in Privatsachen geworden durch die Legitimation der Wissenschaft.

Wie das zu verstehen, ist nun zu sagen.

Es ist mit diesem Ausdrucke gemeint, dass die Wissenschaft, wie sie in den fraglichen Aussprüchen ihre eigenen Früchte erkannte, ihrerseits dafür sorgte, dass das zwiefache Ansehen des Ausdrucks wissenschaftlicher Wahrheit, und des Willens desjenigen, dem im Reiche Rechte zu setzen die Macht war, ihnen zu Theil ward.

Unmittelbar durch sich selbst konnten die einfachen Rescripte und Decrete Gesetzeskraft darum nicht haben, weil 1) der Wille des Kaisers Recht zu setzen sich in ihnen nicht offenbarte, 2) weil es an jener Oeffentlichkeit fehlte, die alles dessen, was der Gesetzeskraft oder Gesetzesgleichheit sich rühmen will, Bedingung ist.

Wohl aber fand, beide Mängel zu ersetzen, die Wissenschaft das Mittel. Denn einmal trugen die Juristen nicht das mindeste Bedenken, sich bei ihren eignen Responsen

*) Savigny. (System d. R. R. I. §. 23. 24.) **) Puchta. (Inst. §. 111.)

und sonstigen Meinungsäusserungen auf die in fürstlichen Rescripten und Decreten ausgesprochenen Grundsätze, als auf festes, unfragliches Recht zu berufen — sodann verschafften sie durch angelegte Sammlungen, nicht minder durch häufiges Anführen in ihren Schriften diesen Aussprüchen die Publicität, die, um allgemeiner Geltung zu geniessen, ihnen Noth that.

Wenn dem so ist, so wird man nicht mit Unrecht von einer Legitimation durch die Wissenschaft sprechen dürfen. Denn nichts mehr und nichts minder lag in diesem Verhalten der Jurisprudenz, als dass sie das was ihres war, als solches anerkannte, den Stempel des kaiserlichen Ansehns weise benutzend, um ihrer eignen Stimme um so lauteren Schall, ihrem Worte um so sichereren Durchschlag zu verschaffen.

So ist folgendermaassen der beregte Streit unter den Forschern zu entscheiden:

Die einfachen (nicht generellen) Bescheide und Urtheile der Kaiser sind an sich weder Gesetze, noch haben sie von Gesetzen die Kraft. Durch die Macht der Wissenschaft aber, die, in ihnen ihre eignen Früchte ehrend, und über die Mängel sich wegsetzend sie Constitutionen gleich behandelte, ist ihnen von Constitutionen die Kraft und das bindende Ansehn geworden.

Diese Wechselwirkung ist in der Werkstätte des Römischen, insbesondere des klassischen Rechts nicht das am wenigsten Bewundrung heischende Getriebe.

Von dem was dadurch dem Rechte gewonnen ward, ist eine kurze Andeutung nicht überflüssig:

Die kaiserlichen Aussprüche lassen sich ihrem Inhalte nach folgendermaassen eintheilen:

1) solche, die bestehendes, unzweifelhaftes Recht auf die vorgelegten Fälle anwenden.

2) solche, die bei zweifelhaftem und bestrittenem Recht eine der aufgestellten Meinungen adoptiren oder jene sämmtlich verwerfend eine dritte für wahr erklären.

3) solche, die einen wirklich neuen, bisher nicht dagewesenen Rechtssatz aufstellen.

Die erste Klasse ist für die Rechtsbildung von geringer Bedeutung. Die zweite schon von sehr grosser, denn der fürstliche Ausspruch warf ein solches Gewicht in die Schaale der von ihm gebilligten Meinung, dass ihr Sieg so sicher entschieden war, als hätte die Wissenschaft darüber abgestimmt. *) Die dritte von noch grösserer: denn hier fand die Wissenschaft Dinge durchzusetzen den einzigen Weg, deren Geltung ebenso nothwendig, als es zweifelhaft war, ob ihre Einführung auf rein wissenschaftlichem Wege möglich gewesen wäre. **) Die Hinweisung auf einen kaiserlichen Bescheid wog, stillschweigender Uebereinkunft der Juristen gemäss, Einhelligkeit der Stimmen auf, die kraft der Ordnung Hadrian's Rechtswahrheiten dem Gesetze gleich erzeugte.

So sind durch den höchsten Willen im Reiche, welchen zu ihrem Organ zu machen die Wissenschaft durch die glücklichste aller Verbindungen im Stande war, und dem zur Anerkennung zu verhelfen sie ihrerseits das Ihre that, Grundsätze in das Recht gekommen, für deren Feststellung der Juristen selbsteignes Ansehen, so sehr sie auch juris auctores waren, mit nichten ausgereicht hätte.

Dies ist nicht so zu verstehen, als wären auf diesem Wege eigentliche Neuerungen geordnet worden, d. h. solche Satzungen, in denen ein Bruch mit altem Recht und mit bestehenden Gesetzen liegt. Von jenem Sturm und Drang der Neuerung, dessen Früchte die zahllosen Se-

---

*) Beispiele: L. 9 §. 2 D. de hered. instit. (28, 5) L. 49 D. ad leg. Falc. (35, 2) L. 1 §. 13. 14. D. ad. Sc. Treb. (36, 1) Ueberhaupt auf jeder Seite der Digesten.

**) Beispiele: Zulassung der Compensation bei act. stricti juris. rescr. D. Marci §. 30 J. de action. (4, 6). Aufrechthaltung der b. p. sec. tabb. gegen Intestaterben, durch Rescr. Desselben (Gaius II. 120). Vergl. noch L. 1 pr. D. de auct. tut. (26, 8). L. I. I. D. Ad leg. Jul. de vi (48, 7) Decretum D. Marci.

natusconsulte des ersten monarchischen Jahrhunderts waren, ist seines Ortes schon gesagt, dass er mit Hadrian zur Ruhe kam. Wo es sich dennoch um wirkliche Neuerungen handelte, deren allerdings auch nach Hadrian nicht wenige vorkamen, da hielten noch immer die Kaiser sich verpflichtet, dem Senate darüber vorzutragen, *) nur dass die durch Akklamation bestätigte oratio principis jetzt nicht mehr Senatsschluss hielt, sondern als fürstliches Gesetz verkündigt ward — oder sie wählten die Form des Ediktes — oder endlich — wenn die Gelegenheit dazu sich ergab — die eines generellen Rescriptes oder Decretes (Epistola D. Hadriani — Decretum D. Marci —).

Was die kaiserlichen Aussprüche, die sich nicht als Gesetze, sondern nur als Entscheidungen geben, von denen hier bisher die Rede war, dem Rechte brachten, sind nicht bisher unbekannte Rechtsinstitute, nicht Ausnahmsbestimmungen, nicht Rechtswohlthaten für bestimmte Klassen — und wie sonst die neuen Ordnungen heissen mögen, sondern freiere, kühnere Auslegung des Gegebenen, des Bestehenden schnellere Fortentwicklung.

Nicht unähnlich der Weise, wie sich in alten Zeiten die Urtheilssprüche der Centumvirn oder Stimmen des Volks durch ihre Richter verhalten zur Auslegung der alten Rechtsweisen, mit nichten das Gesetz verachtend, aber kühner, freier, sicherer, als die Wissenden es durften, vom vorgeschriebenen Rechte redend und ungeschriebenes Recht verkündend, also zum Wort und zur Schrift der klassischen Juristen, deren Recht war, Recht zu schaffen, die aber mit Mässigung dies Recht übten, verhielten sich, wenn die Benennung ohne weiteren Nebensinn gestattet wird, diese

*) Z. B. die oratio D. Severi über die Convalescenz von Schenkungen unter Ehegatten durch den Tod des Schenkers (L. 32 pr. §. 1 D. de donat. i. v. et ux. (24, 6) das Verbot der Veräusserung gewisser Mündelgüter durch den Vormund, laut oratio desselben (L. 1 D. de reb. eor. (27, 9).

„Weisthümer“ jenes richterlichen Rathes, in welchem des Kaisers Wort den Ausschlag gab. Im Kaiser war dazumal der Staat — des Kaisers Wort des Volkes Wort. Ewiger Lorbeer den Antoninen und Severen, den Gordianen und Diocletianen, dass sie ihr Ohr liehen den Sehern des Rechtes und die Wahrsprüche der Ulpiane und ihres Gleichen in kaiserlichen Purpur kleideten.

Als die Zeit vorüber war, wo in unmittelbarer Thätigkeit die Wissenschaft Recht schuf durch Responsen und Schriften ihrer Träger, war es Juristen, deren Namen nicht mehr genannt werden, gegeben, noch weiter zu wirken zu des klassischen Rechts Vollendung durch ihrer Kaiser Mund und Namen. Die zahllosen Rescripte die Diocletian's und Maximinus Namen tragen, sind klassischen Geistes voll und der grossen Ernte letzte Aehrenlese.

Drittes Capitel.

Das klassische Recht.

Der Geist des klassischen Rechts ist der Geist seiner Schöpfer, der letzten Träger Römischer Gedanken.

Der Geist der Schöpfer offenbart sich in ihrer Erkenntniss und in ihrer Kunst. Ihre Erkenntniss liegt in der Erfassung der natürlichen und der rechtlichen Dinge in ihrer Wirklichkeit.

Unter den natürlichen Dingen sind zu verstehen nicht blos die im Raum begränzten Körper, die Thatsachen der Sinnen-, sondern auch der inneren, der moralischen Welt: Das Denken, Wollen und Handeln der freien Wesen, d. i. der Menschen, und was beide verbindet, der Verkehr zwischen Menschen und Menschen, welcher die Beherrschung

der Dinge regelt, die für den Dienst des Menschen geschaffen sind.

Die Welt dieser Dinge, die im unendlichen Wechsel ihrer Formen dem ungeweihten Blicke als ein ordnungloses Chaos unwahrer und halbwahrer Erscheinungen sich darstellt, vom Blicke der Römischen Meister wird sie erfasst als eine von inneren Gesetzen bewegte Natur und übersehen und beherrscht in der Ganzheit ihres Zusammenhangs und ihrer Wahrheit.

Die rechtlichen Dinge sind diejenigen unsichtbaren Grössen, deren Gränzen gezeichnet werden durch die Schranken, welche der Wille Aller dem Willen der Einzelnen in Beherrschung der natürlichen Dinge gesetzt hat, damit die Freiheit Aller gewahrt und durch diese die Möglichkeit des Guten auf Erden gegeben sei. Die Römer wussten, dass das Recht zum Guten der einzige Weg, ja in seiner Wahrheit das Gute selbst sei (ars boni et aequi).

Eine Welt dieser Dinge war die Schöpfung des Geistes der Römischen Nation — eine Welt von rechtlichen Gebilden, in so klaren, straffen, scharfen Formen ausgeprägt, dass sie fast sichtbar waren auch dem ungeübten Blick und greifbar der ungewohnten Hand.

Aber in das Wesen dieser Dinge zu blicken, war der Seher Vorrecht. Und dieser zwiefache Scherblick, diese gedoppelte Erkenntniss (wie denn die zweite schon die erste in ihrer Vollkommenheit voraussetzt) liess den Zusammenhang der natürlichen Dinge mit den rechtlichen in seiner Wahrheit sie begreifen.

Wo nun die Form der letzteren zu eng war, die ersteren in ihrer zu immer grösseren Fülle sich entfaltenden Mannigfaltigkeit zu umspannen, da galt es das Wesen über die Form zu heben, d. h. das Dauernde über das Vergängliche, über die Erscheinung den Gedanken.

Dies stets erreicht zu haben, und stets auf dem einfachsten Wege, und mit Schonung der Form, und nie weiter gegriffen zu haben als nöthig, und wo durch andere Mächte zu weit gegriffen war, der Rechte Schranken wieder her-

gestellt und das Neue wiederum in feste Formen eingefügt, und aus gegebenen rechtlichen Dingen neue und aus diesen wieder neue erzeugt, jeden dürftigen Keim bis auf den höchsten Gipfel seiner möglichen Entfaltung hinaufgetrieben zu haben — das Alles ist zu preisen an der klassischen Juristen unsterblicher Kunst. Sie ist in ihrem Kern nicht verschieden von derjenigen der alten Meister: aber der Letzteren Arbeit war, aus dem Buchstaben das juristische Ding, die der Klassiker aus diesem den Begriff zu bilden. Die Alten operirten mit Satzungen, mit Grössen die Klassiker.

In der Kunst der Klassiker ist vereinigt, was die strengere Auslegung der alten Meister und die kühnere des Prätors jede auf ihre Weise wirkten.

Denn in der Form war von Anfang an das Wesen — es galt nur es an's Licht zu ziehen. Praktisch ausgedrückt heisst dies aber nichts weiter, als das was die Geschichte giebt in Einklang setzen mit dem, was das Leben fordert, oder noch einfacher: das Gegebne zur Erreichung jedes Zweckes, den das Wohlbefinden der Gesellschaft und die Verwirklichung der wahren Gerechtigkeit fordert (utilitas — aequum et bonum), tauglich machen.

Wen nichts Anderes überzeugt von der Möglichkeit höherer Eingebung und vom Ausspruch ewiger Wahrheit durch sterblichen Mund, der lerne hier, was es heisst mit Zungen reden.

Mehr zu sagen frommt nicht; das Wort ist geschrieben: Was geschrieben steht ist Wahrheit — ganze Wahrheit — nie zu erschöpfende, nie zu ergründende, unendliche Wahrheit. Es lese, wer sich überzeugen will.

Von der Gestalt des Römischen Rechts, wie es aus den Händen der Meister hervorging, vom Römischen Recht in seiner Vollendung auf heimischen Boden, vom klassischen Recht, welches ist die Einheit von Gehalt und Form, der natürlichen und der rechtlichen Dinge reinster Ineinanderklang, von diesem Kunstwerk sollen nun die äussersten Umrisse gezogen werden.

Erster Abschnitt.

Status und Familie.

I. Die Unterschiede der Personen an sich.

Person ist dem klassischen Rechte jeder Freie, d. h. jeder nicht dem Sklavenstande angehörige Mensch.

Vollkommene Person, weil aller Rechte fähig, ist nur der Römische Bürger. Auf niederer Stufe der Rechtsfähigkeit steht der freie Nicht-Bürger. Es giebt einen Kreis von Rechten, der ihm verschlossen ist.

Ein Schatten von Persönlichkeit ist auch im Sklaven anerkannt, ein Minimum von Rechten ihm gewährt. Das Gesetz schützt ihm Leben und Gesundheit gegen des Eigenthümers Willkühr. *) Die Möglichkeit des Freiwerdens ist freilich noch kein Recht, noch eines Rechtes Keim.

Zwischen Römischen Bürgern, Peregrinen und Sklaven giebt es Mittelstufen der Rechtsfähigkeit. Mindern Rechts als Römische Büger, besseren Rechts als Peregrinen sind die Latinen. Der Latinen giebt es zwei Arten: die Inhaber des alten Jus Latii (Latini coloniarii) und die Theilhaber des durch die Lex Junia Norbana neugeschaffenen Standes (Latini Juniani). **) Letztere haben commercium ausgeschlossen testamenti factio activa und passiva, nicht aber connubium, und bei ihrem Tode keine Erben. Zwichen Peregrinen und Unfreien steht in der Mitte der durch die Lex Aelia Sentia geschaffene Stand der Dediticier, ***) der Freiheit schlechteste Lage.

Von einer Stufe auf die andere fanden Uebergänge Statt, aufwärts und abwärts.

---

*) §. 2. J. de his qui sui (1, 8). Gaius II. 53. L. 32. D. de reg. jur. (50, 17).

) Cf. oben p. 246f. *) Gaius I. 13—15.

Sklaven gelangen zum Bürgerrecht, wenn der civis Romanus, in dessen vollem Eigenthum sie standen, in rechter Form sie freilässt; sie gelangen zur Junianischen Latinität, wenn ein Latine, oder ein Bürger, der nicht ihr voller Eigenthümer war, oder in unvollkommener Form, oder gegen die Einschränkungen der Lex Aelia Sentia sie freilässt. Sie gelangen zum Schmachstand der Dediticier, wenn während der Knechtschaft entehrendes Verbrechen oder Strafe sie brandmarkte.

Peregrinen gelangen zum Bürgerrecht durch Verleihung der Civität durch Senat oder Kaiser — ferner nach gewissen Gesetzen durch Ehe mit Bürgern und Bürgerinnen, die sich auf Irrthum des Standes gründet (Erroris causae probatio).*)

Dediticier gelangen unter keinen Umständen zur Freiheit oder in einen besseren Stand.**)

Junianische Latinen erlangen die volle Civität (jus Quiritium) auf vielfache Art, insbesondere durch nachträgliche Vervollständigung der Mängel ihrer Freilassung***) (iteratio).

Umgekehrt: Aus Römischen Bürgern werden Peregrinen durch Exil, Latinen, durch Verpflanzung in Latinische Colonieen (cap. diminutio media),†) oder Sklaven, durch Gefangenschaft (salvo jure postliminii) oder Strafe††) (cap. dim. maxima). Latinen und Peregrinen können Sklaven werden — aber das ist nicht capitis diminutio, weil solche kein caput hatten.

Auch innerhalb der Civität giebt es Stufen vollkommnen und minderen Rechtes: Letzterem gehören an die infamia notati und die Freigelassenen. Die Infamie (im jus civile nur der öffentlichen Ehrenrechte Einbusse) gelangt im klassichen Recht zu bestimmter juristischer Gestalt. Voraussetzungen und Wirkungen erscheinen jetzt privatrechtlich

*) Gaius I. 67, 68, 69, 71 ff. **) Gaius I. 26. ***) Gaius I. 28 ff. Ulp. III.

†) Gaius I. 128, 161, § 2 J. de cap. dim. (1, 16).

††) §. 3 J. de jure person. (1, 3). Gaius I. 84, 85, 86, 91, 160. Ulp. XI. 11 (Sc. Claudianum).

determinirt. — Der Libertinen ist nur bei der Ehe (Lex Julia de maritandis ordinibus!) und im Erbrecht als eines von andern Bürgern verschiedenen Standes zu gedenken.

II. Die Person in der Familie.

A. Die Ehe.

Grund der Familie ist die Ehe, von den Juristen klar erkannt und anerkannt als ein Gebilde höherer Weltordnung, von Menschensatzung unabhängig. *)

Aber fester und sichtbarer als im jus civile sind im klassischen Recht die Bande, die mit dem Recht die Ehe verknüpfen, oder, wenn man lieber will, die Seite, welche die Ehe dem Recht zukehrt, ist heller erleuchtet.

Nicht weil gewisse Gesetze durch Belohnung ihrer Eingehung und Bestrafung ihrer Vermeidung der Ehe einen vermeintlichen Schutz zu verschaffen sich vermessen,**) sondern weil die Eingehung der Ehe vom Rechte feste Bedingungen, ihr Bestehen feste Gränzen, ihre Lösung feste Formen erhielt. Die Ehe in helleres Licht zu setzen diente ihr vom Julisch-Papischen Gesetz zum Rechtsverhältniss konstruirtes Zerrbild, der Concubinat, ***) eine Geschlechtsgemeinschaft, die gegenseitige Rechte und Pflichten, aber keine Familie gründet, höheren Grundes daher entbehrt, und zu jenen Anstalten gehört, die um schlimmeres zu vermeiden der Staat zu dulden, ja in seinen Schutz zu nehmen genöthigt ist.

An den Grundzügen, mit welchen sich die Ehe in das Denken des Römischen Volkes eingegraben hatte, hat das klassische Recht nichts gestrichen. Der Grundsatz, dass frei die Schliessung und frei die Scheidung sein müsse,

---

*) L. 1. §. 3 D. de just. et jure (1, 1). L. 1. D. de ritu nupt. (23, 2). §. 1. J. de nupt. (1, 10).

) Cf. oben p. 241 ff. *) L. 3. §. 1, D. de concub. (25, 7).

steht ohne Wanken. Jeder Theil darf, wie vor Alters, kündigen — nur gewissen Formen muss diese Kündigung sich bequemen — *) (nicht die Eingehung), Consensus facit nuptias; aber der Bedingungen und Hindernisse sind mehr und schärfere geworden. **)

Die Manus bei der Ehe wird zur Seltenheit — ihre Herbeiführung durch usus hört gänzlich auf. ***)

Nur die Personen, nicht das Gut berührt die Ehe. Gütergemeinschaft der Gatten ist dem klassischen Rechte so fremd, wie dem alten. Dass jener uralte Glaubenssatz von der Unmöglichkeit schenkweiser Vermögensübergänge unter Ehegatten in Ehren bleibe, darüber wird auf's strengste gewacht. In allen Formen und Gestalten, welche die Schenkung, ein Proteus unter den Geschäften, anzunehmen vermag, spürte sie aus der Wissenschaft untrüglicher Blick und duldete nicht, dass sie der Nichtigkeit entwische. Aber dass, wenn der Schenker ohne das Geschenk zurückzufordern, verstorben, dem Erben der Widerruf nicht zieme, mit anderen Worten, dass durch den Tod des schenkenden Gatten die Schenkung Kraft und Dauer erhalte, liess Septimius Severus den Senat beschliessen (oratio D. Severi). †)

Dass völlig auf Kosten des Ehemannes die Gattin lebe, war seit alter Zeit zu Rom nicht ziemlich. Ohne Mitgift (dos) ward aus ehrbarem Hause keine Tochter in die Ehe gegeben — und ohne im letzten Willen für der Tochter Brautschatz zu sorgen, starb zu Rom vor Alters kein Ehrenmann. Im Falle der Noth fanden sich Verwandte oder Freunde, die dieser Pflicht, die eine heilige war, genügten. Julische Gesetze machten aus der Dotirung der Tochter eine Rechtspflicht. ††) Was zu dos an Gut gegeben war, ward nach

---

*) L. 43. D. ad leg. Jul. de adult. (48, 5). L. 44. §. 1. D. Unde vir. et ux. (38, 11). L. 9, D. de divort. (24, 2).

**) Gaius 1. 58—62. Ulp. V. §. 1—5. J. de nupt. (1, 10).

***) Gaius I. 111.

†) L. 32. D. de donat. inter vir. et ux. (24, 1). Cf. oben p. 322.

††) L. 19. D. de ritu nupt. (23, 2).

altem Brauch des Mannes Eigen, und blieb es während der Ehe Dauer. Entweder ward, was zur Mitgift bestimmt war, in Effekten mitgegeben (dos datur),*) oder dem Ehemanne ward eine einklagbare Forderung, der Besteller der dos sein Schuldner. Den Vater verpflichtete einseitige Zusage (dictio dotis),**) jeder andere Besteller war an die civilen Kontraktformen, insonderheit die Stipulation (promissio dotis) gewiesen. ***)

Das Alles stand bereits im jus civile fest — auch was nach Lösung der Ehe des Dotalgutes Schicksal sei. Die aus dem Hause kam, vom Vater oder Grossvater väterlicher Seits bestellt (dos profectitia), geht nach der Gattin Tode zurück an den Besteller, nicht ohne dass für jedes in der Ehe erzeugte Kind der Mann Ein Fünftheil zurückbehält. †) Die von Anderen bestellte dos (adventitia) bleibt bei der Gattin Tode dem Manne. ††) Ueberlebt die Frau die Ehe (beim Tode des Mannes oder im Fall der Scheidung), so fällt an sie die dos zurück.

Dass möglichster Schutz der fräulichen Gerechtsame an der dos eine Pflicht der Gesellschaft zu ihrem eigenen Heile sei, war gleichfalls schon in vorklassischer Zeit erkannt, †††) Die Julische Gesetzgebung verfuhr in diesem Sinn, als sie dem Ehemann italisches Land, so zu der ihm bestellten dos gehörig, zu veräussern untersagte. [1])

In diesem Geiste fuhr die klassische Jurisprudenz in Ausbauung des Dotalrechts fort. Die Rechte des Brautschatzes sind in der Reihe der Dinge, denen sich mit Vorliebe die Wissenschaft zuwandte. Allem, auch dem Kleinsten ist hier vorgesehen. Unerörtert, unerwogen ist kaum eine Möglichkeit geblieben.

---

*) Gaius II. 63. L. 6, §. 1. L. 7, §. 3, D. de jure dot. (23, 3).

) Ulp. VI. 2. XI. 20. *) Ulp. 1. c.

†) Ulp. VI. 4, Fragm. Vatic. §. 108.

††) Ulp. VI. 5. L. 22 pr. L. 29. §. 1, D. Sol. matr. (24, 3).

†††) Cic. pro Quint. 31. L. 2, D. de jure dot. (23, 3). Reipublicae interest mulieres dotes salvas habere. L. 1. D. sol. matr. (24, 3).

[1]) Gaius II. 62, 63. L. 1 pr. L. 4. 16. D. de fundo dotali (23, 5).

In der dos war der Ehe ein Anker gegeben auch insofern, als hier ein Interesse war, in welchem pflichtwidriges Betragen in der Ehe und Verschuldung ihres Bruches sich fassen liess. Die Ehebrecherin musste sich gefallen lassen, dass bei der Scheidung der Gatte den sechsten Theil der dos zurückhielt,*) während die Frau, die durch unziemlichen Lebenswandel zur Trennung Anlass gab (propter mores leviores), den achten Theil verlor. **) Nicht minder büsste der Gatte, dem ähnliches zur Last fiel, die ihm für die Rückzahlung der Dotalkapitalien milde gewährten Fristen ein. ***)

Nur auf den Grund solcher Ehe, die unter Personen, die connubium haben, geschlossen ist, baut sich die Römische Familie auf. Das connubium macht die Ehe nicht fester oder heiliger — ist aber ihrer bürgerlichen Wirkungen Bedingung. Aus dieser bürgerlich vollkommenen Ehe (iustae nuptiae — legitimum matrimonium) wird die bürgerlich vollkommene Person erzeugt.†) Nur der Sprössling solcher Ehe steht in

B. Des Vaters Familiengewalt.

Denn Adoption und Arrogation, jene künstlichen Formen des jus civile, durch welche Personen in die Gewalt eines Mannes kommen, sind nur das Abbild ehelicher Zeugung (Naturam adoptio imitatur).

Die Adoption, ††) die nur ein Wechsel der Gewalten ist, setzt ohnehin voraus, dass durch Zeugung eine Gewalt bereits begründet sei, die vom natürlichen Vater auf den künstlichen übertragen wird. Sie geschieht vor dem Magistrat.

Die Arrogation geschieht jetzt vor den Vertretern der Curien unter Mitwirkung des Collegiums der Pontifen, †††) aber auch bereits durch fürstliches Rescript. [1])

*) Ulp. VI. 12. **) Ulp. eod. ***) Ulp. VI. 13.

†) Gaius I. 55, 56, 57, 87, 88. Ulp. V. 1.

††) Gaius I. 134. Suet. Oct. 64.

†††) Gell. 5, 19. Gaius I. 98, 99. 101. 102. Ulp. VIII. 1, 2, 3.

[1]) L 21. D. de adopt. (1, 7).

Also in der Gewalt ihres Erzeugers stehen, die von Römischen Bürgern mit einer Frau, die connubium Romanum hat, in rechter Ehe erzeugten Römischen Bürger und Bürgerinnen,*) beziehungsweise in desjenigen Gewalt, der den Erzeuger in der Gewalt hat.

Wer in patria potestate steht, hat nichts zu eigen — auch nicht sich selbst. Des Vaters Rechte sind die urquiritischen. Kein Gesetz, nicht der Prätor, auch nicht die Wissenschaft hat sie gemildert. Gewähr gegen Missbrauch ist, wie vor Alters, allein die Sitte. Der Haushörige erwirbt dem Vater — nur was dem Sohne der Dienst im Heere bringt, ist dessen Eigen. Das castrensische Sondergut (peculium castrense) beherrscht er einem selbstständigen Manne, einem paterfamilias, gleich.**)

Der väterlichen Gewalt thut keinen Eintrag Alter und Würde, selbst die Tochter, wenn sie heirathet, bleibt ihres Vaters Hauskind, sie trete denn durch coemtio oder confarreatio in ihres Gatten Hausgewalt.

Aus väterlicher Gewalt mag wie im jus civile die Person durch emancipatio befreit werden.***) Diese Befreiung bei Lebzeiten des Vaters ist häufiger, als vormals. Die Formen sind die alten, bei männlichen Personen dreimaliger Scheinverkauf, einmaliger bei Frauenzimmern. So quiritisch wird nicht mehr gedacht, dass diese Entlassung vor der Zeit als unnatürlich gelte, oder anstössig; aber capitis diminutio (minima) bleibt sie. Durch kaiserliche Gunst ist die Agnatenrechte zu behalten möglich, die von selbst nur dann bleiben, wenn durch Tod des Vaters, oder was dem gleich steht, die Gewalt gelöst wird.

---

*) Gaius 1, 56. Das Connubium macht, dass das Kind dem Stand des Vaters folgt.

**) Ulp. XX. 10. Pr. J. quib. non perm. (II, 12). fr. ob. p. 250.

***) Gaius I, 132, 135, 140. Ulp. X, 1. XXIII, 3.

C. Die Vormundschaft.

Wird vor der Reife die Person von väterlicher Gewalt frei, so fällt sie, wie vor Alters, der Tutel anheim.*) Diese Anstalt, im Anfang der Agnaten einfaches Recht, wird immer mehr öffentlicher Fürsorge Gegenstand. Besonderen Beamten wird diese Fürsorge anvertraut (seit Marc Aurel: praetores tutelares), **) mit grösseren Vollmachten für Bestätigung, Beaufsichtigung, Entfernung des Vormunds. Die Obervormundschaft des Staates beginnt sich zu entwickeln.

Die Uebernahme der Tutel wird Pflicht, meist lästige; die Ablehnung (excusatio) an gewisse Bedingungen geknüpftes Recht — ja Wohlthat, Belohnung. Mit diesen Excusationen ist — ein Zeichen der Zeit — die Gesetzgebung stark beschäftigt.***)

Zur Tutel ist gerufen: 1) Wer vom verstorbenen Gewalthaber des Pupillen im Testament ernannt ist, ganz wie vor Alters — nur dass ausser Acht gelassenen Förmlichkeiten unter Umständen der Magistrat abhilft, indem er den unvollkommen Ernannten bestätigt (Confirmatio). †) Testamentifactio auch des Bestellten wird für diese Art der Bestellung vorausgesetzt.

2) In Ermangelung testamentarischer Fürsorge treten bei Freigebornen die nächsten Agnaten, ††) bei Freigelassenen der Patron oder dessen Kinder, bei Emancipirten der Manumissor, sei es der Vater selbst (parens manumissor) oder der Scheinkäufer (extraneus manumissor) ein. Das erste ist die legitima agnatorum, das zweite die legitima patroni, das dritte die fiduciaria tutela. †††)

3) Fehlt testamentarische und gesetzliche Tutel (weil

---

*) Gaius I, 142, 143, 189. Ulp. XI, 1. **) Capitol. Marc. 10.
***) Tit. D. de excusat. (27, 1).
†) L. 1—7 D. de confirm. tut. (26, 3).
††) Gaius I, 155, 156, 164. Ulp. XI, 2—4.
††† Gaius I, 115, 166, 195. Ulp. XI, 19.

entweder dergleichen Tutoren nicht ernannt, oder die ernannten unfähig, excusirt oder entsetzt sind), so wird kraft des Atilischen Volksschlusses vom Magistrat dem Pupillen der Tutor gesetzt. Auf den Vorschlag Nahestehender wird bei der Wahl gerücksichtigt. Die nächsten Verwandten und Erben sind zum Vorschlag verpflichtet. Der zuerst Erwählte mag einen Geeigneteren nennen (potioris nominatio). Durch die Lex Julia et Titia ist diese Dativtutel auf die Provinzen ausgedehnt,*) wo dem Statthalter die obervormundschaftlichen Pflichten obliegen, wie in den Municipien zum Theil den dortigen Magistraten.

Für einzelne Fälle (Abwesenheit des eigentlichen Tutors bei Geschäften, wo dieser Subjekt, für den Rechtsstreit, in welchem er Partei ist) werden vom Prätor vorübergehende Tutel-Supplenten angeordnet (Tutores praetorii).**)

Das Amt des Tutors ist durch die Bedeutung der Tutel gegeben: sie ist der Ersatz des Mangels der natürlichen Macht, die rechtliche Macht, die einem Civis Romanus sui juris zusteht, zu behaupten. Das Amt des Tutors besteht daher in Beistand bei Rechtsgeschäften, in Verwaltung des Vermögens und wo es Noth thut, (bei Kindern, im Prozess) in Vertretung. Ohne den genannten Beistand (auctoritatis interpositio) sind Geschäfte, soweit sie den Pupillen verpflichten oder das Seine mindern, null und nichtig. Dieser Akt ist ein streng förmlicher, geschieht mündlich, in des Pupillen, als des eigentlich Handelnden, Gegenwart. — Die Verwaltung (administratio) ist ihrem Wesen nach unbeschränkt (tutor quasi dominus).***) Septimius Severus liess den Senat beschliessen, dass Veräusserungen der Mündel-Grundstücke durch den Tutor nichtig sind, es habe denn der Magistrat, nach vorgängiger Untersuchung der Dringlichkeit, durch Decret sie gut-

---

*) Gaius I, 185 – 187. Ulp. XI, 18, 19. pr. §. 1, 2, J. de Atil. tut. (I, 20).

) Gaius I, 182–184. *) L. 27 D. de admin. (26, 7).

geheissen.*) Derselbe wacht darüber, dass vor Uebernahme der Verwaltung der Tutor Sicherheit leiste. Wegen schlechter Verwaltung mag ihn der Pupill nach beendigter Tutel vor Gericht ziehen (actio tutelae).

Die Geschlechtsreife (nach den Proculianern das vierzehnte, bei Mädchen das zwölfte Jahr — nach den Sabinerinnen bei jedem Individuum zu constatiren) ist für das männliche Geschlecht das Ende der Tutel. Nicht für das weibliche. Bei diesem verwandelt die Alters-Tutel sich in die fräuliche (tutela muliebris). **) Schon im jus civile war, wie oben gezeigt, diese Anstalt im Verkümmern. ***) In's klassische Recht haben sich nur Trümmer davon gerettet. Unerträglich war der Frau schon in alten Zeiten die jeden freien Schritt nicht in ihrem, sondern in fremden Vortheil beengende agnatische Tutel. Drückender je mehr dem männlichen Geschlecht die Frau in andern Dingen gleich stand. Die Abwälzung der Last durch capitis diminutio ward täglich häufiger. Das Julisch-Papische Gesetz befreit zum Lohn der Fruchtbarkeit (drei oder vier Kinder) die Frau von der Geschlechtstutel. Claudius Caesar hebt durch ein nach ihm benanntes Gesetz die agnatische Tutel über das Frauenzimmer allgemein und für immer auf, †) nicht den Grundsatz, dass zu allen wichtigen Geschäften die Frau tutorischen Beistands bedürfe. Die Freigelassene fuhr fort in ihres Patrons legitimer, die Emancipirte in ihres Manumissors fiduciarischer Tutel zu stehen — der hinterlassenen uxor in manu mochte der Ehemann wie vor Alters einen Tutor setzen, oder dessen Wahl in ihre Hand legen (tutoris optionem do lego) — und der Frau, die sonst ohne Tutor war, musste von Obrigkeitswegen ein solcher gegeben werden ex lege Atilia. ††) Aber dieser Tutoren Beistand ist nur Form und Schein. Die auctoritatis interpositio kann

---

*) Cf. oben p. 251. **) Gaius I, 190, 193. Ulp. XI, 1.
***) Cf. oben p. 101. †) Gaius I, 157, 171. Ulp. XI, 8.
††) Gaius I, 185—187, 195. Ulp. XI, 18.

vom Tutor nicht wirksam verweigert werden — die Frau mag sich, wenn es geschieht, einen willfährigern erbitten. Nur der tutelberechtigte Patron und Quasi-Patron haben die Rechte behalten, die einem fräulichen Tutor, namentlich dem agnatischen vor Alters zukamen. Die Frau kann solche zum Beistand nicht nöthigen. Uebrigens war dieser Beistand nur bei Geschäften gefordert, wo die Frau nach striktem Rechte sich verpflichten, oder von ihrem Eigenthum im engsten Sinn ein Stück, nämlich eine res mancipi veräussern will, wie überdies im Rechtsstreit. *)

Ist eine selbstständige, mündige Person das Ihrige zu verwalten nicht fähig, so wird sie wie vor Alters der cura unterstellt. Das traf im alten Recht nur den Vernunftberaubten (cura furiosi) und den gerichtlich erklärten Verschwender (prodigus). Die Agnaten, als in deren Vortheil des Gutes Erhaltung war, waren zu dieser Curatel die Nächstgerufenen (Cura legitima). Aushelfend ernennt der Prätor den Curator. **) Er ist verantwortlich der Obrigkeit. Nicht auctoritatis interpositio, nur Verwaltung ist des Curators Amt. Das unterscheidet ihn wesentlich vom Tutor. Tutor personae, curator rei datur.

Die Anstalt der cura minorium (XXV annis) gehört dem klassischen Rechte ganz an. Marc Aurel ordnete im Geiste der Lex Plaetoria, dem Mündigen Gewaltfreien unter 25 Jahren solle auf seinen Wunsch von der Obrigkeit ein Curator zugetheilt werden. ***) Nur was mit dieses Curators Bestimmung der Minor über das Seine verfügt ist gültig. Aufgedrungen wird solche Curatel Niemandem. †)

Die Anstalt der Curatel ist von der Wissenschaft und Praxis nach dem Bilde der Alters-Tutel geordnet und ausgebaut worden.

---

*) Cf. oben p. 102.

**) L. 8, §. 3, L. 12 pr. D. de tutor et cur. (26, 5).

***) Capitol. Marc. 10. †) §. 2 J. de curat. I, 23.

Zweiter Abschnitt.

Das Recht des Vermögens.

I. Vermögen im Allgemeinen.

Das Vermögen einer Person (bona) bilden diejenigen Dinge, die sie im Fall des Verlusts durch Klagen verfolgen, im Fall des Angriffs durch Einreden schützen mag. *) Diese Mehrheit von Dingen bildet eine durch den Willen der Person zusammengehaltene ideale Einheit.

Die Möglichkeit Vermögen zu haben ist jedem Freien zugestanden, sei er Civis Romanus, Latinus oder Peregrinus. Gewisse Formen des Vermögens sind dem Civis Romanus vorbehalten. Dieser ist nur so weit vermögensfähig, als er sui juris ist. Die uxor in manu und die filia familias also gar nicht. Der Haussohn mit Bezug auf castrensisches Gut.

Schlechthin vermögensunfähig, weil selber des Vermögens Gegenstand, ist der Sklave — nicht minder, so lange das Verhältniss dauert, das liberum caput in mancipio.

Gegenstände des Vermögens sind: körperliche Sachen, Rechte an fremden Sachen, Forderungen auf Leistungen Andrer.

In das Vermögen einer Person und aus demselben treten diese Dinge entweder ohne oder mit und durch ihren Willen. Das erstere durch Rechtssatz — das andre durch Handlung.

Die Handlung ist entweder einseitig, oder Vertrag.

Der Vertrag bezweckt entweder Austausch von Dingen, so dass auf beiden Seiten das Vermögen wesentlich gleich bleibt, da nur die Gegenstände wechseln (statt Waare Geld — statt körperlicher Sache Forderung) oder

*) L. 52, D. de A. R. D. (41, 1). L. 49. §. 49 D. de rub. sign. (50. 16).

Schenkung, so dass das Vermögen auf einer Seite verringert auf der andern vermehrt wird, und dieser Erfolg Ausfluss freier Selbstbestimmung, keiner Pflicht ist. Schenkweise Verträge sind ausgezeichnet durch ihre Unwirksamkeit unter Ehegatten und die Beschränkungen des Cincischen Gesetzes. *)

Wo durch Handlung Dinge in das Vermögen gelangen, geschieht dieser Eintritt auch da, wo anstatt der Person selbst ein ihrer Gewalt Unterworfener, also Sklav, Hauskind, uxor in manu, liberum cap. in manc. die Handlung vornimmt. Nur beim Erwerb des Besitzes, als etwas faktischem, erfordern diese Handlungen Mitwissenschaft des Gewalthabers. Auch jene nicht, wo ein peculium vorliegt. Peculium concedere heisst alle, auch die veräussernden Handlungen des Hörigen, bis auf einen bestimmten Betrag im Voraus genehmigen. Durch die Handlung einer nichthörigen Person im Auftrag oder Namen einer andern wird der letzteren Vermögen nur da vermehrt, wo jene sie im Erwerb des einfachen Besitzes vertritt, der unmittelbar die Sache ins Vermögen bringt.

Nicht Jeder, der durch seine Handlungen sein Vermögen vermehren mag, ist im Stande es dadurch wirksam zu vermindern. Alle bevormundete Personen sind zu Veräusserungen ohne des Tutors Beistand, des Curators Zustimmung schlechthin unfähig. Dem Ehemann, obgleich er die dos der Gattin in seinem Vermögen hat, ist Veräusserung dazu gehöriger Grundstücke Italischen Bodens durch Julisches Gesetz verboten, also dass diese Veräusserung von keiner Wirkung ist.

II. Die körperliche Sache im Vermögen.

Am unmittelbarsten der Beherrschung, am gesichertsten dem Rechte nach hat eine Person im Vermögen diejenigen Dinge, von denen sie behaupten mag, sie habe sie im

*) Vgl. Buchta's Instit. II. §. 206.

I) Eigenthum.

Eigenthum (rerum dominium) ist das Recht, kraft dessen ich ein Ding mein nenne. Mein ist Ausschluss des Dein und Sein. Mein ist, was ich jedem Dritten, d. h. auch dem, welchen kein Vertrag oder sonstige Verpflichtung mir verbindet, vor Gericht abfordern mag. Nach Römischer Weise praktisch ausgedrückt: Eigenthum ist, was durch rei vindicatio angesprochen werden mag.

Eigenthum (res, familia) war dem alten Rechte der Quiriten nur was dem Hausstand angehörte — Alles übrige war in bonis.

Eigenthum (dominium ex jure Quiritium) war dem jus civile ausser der familia auch die rechtmässig erworbene res nec mancipi — die formlos überkommene res mancipi nur in bonis.

Im Eigenthum hat man nach klassischem Recht jedes rechtmässig erworbene Ding — mancipi oder nec mancipi — ohne Rücksicht auf die Form der Uebertragung, wenn letztere nur von dem, der zur Uebertragung das Recht hatte, nämlich von dem bisherigen Herrn geschehen ist, m. a. W. das In bonis des jus civile ist dem klassischen Rechte wirkliches Eigenthum, nur nicht ex jure Quiritium. Das führt in der Theorie zur Annahme eines zwiefachen, des quiritischen und nicht quiritischen Eigens. *) Aber das ist nur ein Unterschied der Form, mit nichten dem Gehalt nach. Lediglich im Vermögen, nicht im Eigenthum, hat man nach klassischem Recht nur die von einem Nichteigenthümer aber im rechtmässigen Erwerb guten Glaubens überkommenen, noch nicht ersessenen Dinge.

Das Verhältniss der Formen des Eigenthums zu einander ist dieses:

a) Blosse Form (nudum jus Quiritium; b) Form und Wesen (dominium ex jure Quiritium); c) Wesen ohne

*) Gaius II, 40.

die Form (in bonis esse). Das erste giebt weder Vermögen noch Eigenthum, das zweite vollkommenes Eigenthum, das dritte Vermögen ohne vollkommenes Eigenthum. In nudo jure Quiritium ist die vom Eigenthümer einem Andern formlos tradirte res mancipi. *) In dominio ex jure Quritium Alles, was in vollgültiger Form in's Vermögen gekommen ist. In bonis dasjenige, woran ein Andrer das nudum jus Quiritium behalten hat, oder woran quiritisches Eigenthum nicht möglich ist, nämlich Nicht-Italischer, d. h. in der Provinz belegener Grund und Boden. **)

Vollkommenes Eigenthum ist erweisbar nur an den Dingen, die man erzeugt, occupirt oder usucapirt hat. Bei allen Dingen, deren Erwerb vom früheren Inhaber abgeleitet wird, hängt, ob vollkommenes Eigenthum daran erworben wird, vom Eigenthum des Auctors, d. i. des Mancipanten, Injurecedenten, Tradenten, Erblassers ab. Erzeugung und Occupation sind daher alles Eigenthums natürliche, die Usucapion ist alles Eigenthums civile Grundlage.

Aber schon das älteste Recht gestattete Demjenigen, dem ein Ding in quiritischer Form (Mancipatio, in jure cessio, lex, adjudicatio) von einem Andern angekommen war, vor Gericht zu behaupten, dass nach Quiritenrecht das Ding das seine sei. Das jus civile gestattete dasselbe Recht Demjenigen, dem eine Sache (nec mancipi) zum Eigenthum tradirt war, d. h. vom Erzeuger, Occupanten und Usucapienten, oder von dem, der von solchem nachweislich sein Recht ableitete. Wer das nicht vermag hat zwar in bonis die Sache, mag sie aber nicht vindiciren, sondern ist in ihrer Verfolgung gewiesen auf die publiciana in rem actio gleich dem, welchem eine res mancipi von ihrem Eigenthümer formlos tradirt ist.

Das klassische Recht gestattet auch dem letzteren, die intentio rem suam esse (nicht ex jure Quiritium) und er-

*) Gaius II, 41. **) Gaius II, 31.

kennt ihm damit dominium, wenn auch nicht der Form nach vollkommenes, zu.

Auf die publicianische Klage ist fortan nur gewiesen, wer an der Sache die ihm ex justa causa tradirt ist, des Auctors Eigenthum zu erweisen sich nicht getraut; diesen erkennt das klassische Recht nicht als dominus an, sondern nennt ihn bonae fidei oder civilis possessor.

Dass auch dieser Unterschied wesentlich nur ein formeller, ist von der klassischen Jurisprudenz mit Nichten verkannt worden. Dem Wesen nach ist das Reeht dessen, der sich auf quiritische Erwerbart stützt, so wenig definitiv vor der Usucapion, wie dessen der nur traditio ex justa causa zu erweisen vermag. Auf materielle Ausgleichung der bonae fidei possessio mit dem Eigenthum geht aber der Wissenschaft unausgesetztes Streben. Die Form ganz zu besiegen war nicht möglich. Aber nur wenige Rechte des echten Eigenthümers giebt es, mit denen nicht der bonae fidei possessor versehen wäre. Dass die Früchte der Sache in sein vollkommenes Eigenthum fallen ist eine rechtliche und practische Nothwendigkeit, welche nicht anzuerkennen mit nichten der Klassiker Sache war.

Das System des Eigenthumerwerbs ist dies:

1) Natürlich-ursprünglicher Erwerb.

a) Erzeugung. Das ist Fruchterzielung oder Formgebung. Für den treibt die Sache Früchte in dessen Schutz sie steht — also dem Eigenthümer oder wer sich für den Eigner hält. Wer da weiss, dass er die Sache gegen den Willen des Eigners habe (malae fidei possessor) kann nicht ihr Schützer sein. Folglich bringt sie ihm nicht die Früchte.

Formgebung entweder durch Bildung aus dem Rohstoff, oder durch Umformung bereits geformter Dinge:*) Novam

*) Gaius II, 79.

speciem facere. Die Schule der Sabinianer, indem sie im Stoff die Substanz der Dinge sah, konnte nicht anerkennen, dass die Formirung Wandel des Eigenthums schaffe. Die andre Schule steifte sich auf's Gegentheil. Beide hatten Recht und beide Unrecht. Absolut ist weder das eine noch das andre wahr, sondern es ist bei jeder Sache zu untersuchen, ob in ihr die Form oder der Stoff die Substanz sei. Gewiss fanden sich unter den Klassikern auch die dies behaupteten. Diese Stimmen sind verschollen, weil der Sammler der Pandekten eine s. g. Mittelmeinung adoptirte, die unwahrer als beide Extreme ist. *)

b) Occupation dessen, was ohne Herrn, ist also: Ausscheidung aus dem was aller Welt gehört (Erde — Meer — Luft etc.) — Bewältigung von Thieren im Zustande der Wildheit — Erbeutung von Feindesgut (salvo jure postliminii) — Besitznahme von ihrem Herrn derelinquirter Dinge. **)

c) Verbindung — ***) d. h. Aufnahme bisher selbstständiger Dinge in die unsrigen. Das geschieht durch Bauen, Pflanzen, Säen, Anspülen, Anschwemmem, Anwachsen, Anschweissen, Anlöthen, Zusammengiessen, Durcheinanderschütten etc. Alles das hat die Jurisprudenz nach dem geordnet, was sie als naturalis ratio erkannte — und niemals hat sie fehlgegriffen. Der leitende Gedanke ist hier, dass, indem ein Ding andere Dinge an sich zieht, es seine Gränzen erweitert, folglich auch die Gränzen unsres Eigenthums. Es ist ein unorganisches Wachsen der Dinge.

2) Civiler Erwerb.

a) Abgeleiteter, mithin dem Wesen nach provisorischer, wenn auch der Form nach definitiver:

aa) Mancipatio und in jure cessio (beides dem Leben immer entfremdeter);

bb) Adjudicatio;

*) Gaius II, 79. §. 25 J. de rer. divis (II, 1). **) Gaius II, 67 f. ***) Gaius, II, 70—79.

cc) Tradition;

dd) Lex d. i. publica in seltnen Fällen (Lex Julia et Pap. Poppaea — caducorum vindicatio) — privata d. i. legatum.

b) Juristisch-ursprünglicher — mithin der Form und dem Gehalt nach absolut definitiver d. i. die

Usucapion. *)

Ihre Theorie ist ein Meisterstück der Wissenschaft. Nach langer Unklarheit und Verworrenheit dringt Alles durch zu Licht und Einheit. Dass mit dem Gehalte des Eigenthums die Form sich verbinde, ist des Institutes innerster Grundgedanke. Auf drei Dinge hat sich wesentlich der Blick zu richten: auf den Grund des Besitzes (justus titulus — justa causa) — auf den Anfang — auf die Dauer des Besitzes. Vor Allem aber: was ist Besitz? Von wem kann man sagen, dass er besitze, von wem, dass er nicht mehr besitze? Hier täuscht der bloss natürliche, oberflächliche, juristisch nicht geschärfte Blick. Wer auf das erste Anschaun urtheilt, wird in hundert Fällen neunundneunzig Mal fehlgreifen. Er wird den für nichtbesitzend erklären, der in Wahrheit besitzt, für besitzend den, dem kein Gedanke daran gekommen ist. Wäre vom klassischen Recht nichts übrig, als die Aussprüche über Besitz und Nichtbesitz, für den Genius seiner Schöpfer bedürfte es weiteren Zeugnisses nicht. **) Das hier auszuführen ist nicht dieses Orts — nur in ihren äussersten Umrissen sind die Rechtsbildungen hier zu zeichnen. — Grund des Besitzes (justus titulus) muss ein wirklich vorgekommenes an sich eigenthumübertragendes Geschäft sein. Jeder muss wissen (nicht blos meinen), auf welchen Grund er besitzt. Davon nur in seltensten Fällen, wenn das Gegentheil Pedanterie

*) Gaius II, 41—61. Cf. oben 113. Tit. D. de usucap. (41, 3).

**) Tit. D. de adq. et amit. possess. (41, 2) und Savigny's Recht des Besitzes, ohne welchen Schlüssel hier nichts, oder wenig zu verstehen ist.

wäre, Ausnahmen. *) Dergleichen Geschäfte sind: Kauf, und was dem gleich steht, Schenkung, Zahlung, Hingabe als Dotalgut, Besitznahme als Erbschaftsstück oder Vermächtniss, als dereliquirte, oder sonst occupirbare Sache (pro suo) — Unbekanntschaft mit dem Hinderniss des vollkommnen Erwerbs, also Irrthum über das Recht des Auctors heisst bona fides. — Wechsel des Besitzes durch Uebertragung ist nicht Unterbrechung. Accessio possessionis findet Statt, d. h. die Nachfolger im Besitze mag sich die Zeit, die sein Vorgänger besass, zu Gute rechnen. Nur so kann das Institut seinen Zweck erfüllen. Die Umstände, welche gewisse Dinge der Usucapion entziehen, sind wesentlich die alten. **) Ebenso die Dauer, wie die XII T. geordnet.

Zu einem die Usucapion ergänzenden Institut bildet sich unter den Händen der Jurisprudenz die longi temporis praescriptio aus. Dem jus civile war fremd dieses durch die Edikte der Provinzen gegebene Surrogat für die am Provinzialland unmögliche Usucapion. Das klassische Recht gestattet bei Dingen, die der Usucapion entzogen sind, ferner, wo der Usucapion strenge Bedingungen fehlen, sich auf longum tempus — d. h. auf Besitz von zehn oder zwanzig Jahren (je nachdem der Eigenthümer in derselben Provinz oder anderswo weilt) zu berufen. Aber volles Eigenthum schafft diese Verjährung nicht.

2) Das Recht an fremder Sache.

Wer nicht Eigenthümer einer Sache ist, noch gutgläubiger Besitzer, dennoch aber die Sache ganz oder theilweis in seinem Vortheil zu benutzen das Recht hat, der hat im Vermögen nicht die Sache selbst, sondern ein Recht an fremder Sache (Jus in re aliena).

Diese unkörperlichen Gegenstände des Vermögens haben durch die klassische Jurisprudenz, da schon das jus civile

*) L. 27, D. de usuc. L. 11. D. pro emt. (41, 4). **) Cf. oben p. 113.

sie aus dem Rohen herausgemeisselt hatte, die Vollendung ihrer Gestalt erhalten und ihres Wesens volle Entfaltung.

Nur die wenigsten dieser Rechte sind im vollen Sinne des Vermögens Gegenstände, so dass ihr Inhaber sie, wie sein übriges Gut, auf Andre zu übertragen fähig wäre. Auf die übrigen mag er zwar wohl verzichten, nicht aber sie in ein andres Vermögen bringen.

Die erste Klasse bilden das Recht am Zinsacker (ager vectigalis) und am Gebäude auf fremdem Boden (superficies).

Die zweite Klasse: die Servituten.

Die beiden ersteren Rechte sind Bildungen des Ediktes: Das Recht am Zinsacker lehnt sich an die possessio agri publici des Urrechts an. Der Staat ist Eigenthümer: gegen Erlegung des Zinses hat aber der Inhaber allen Vortheil, dessen sich der Eigenthümer freut: Genuss, Bebauung, Vererbung, Veräusserung, Schutz gegen jeden Dritten. Der Inhalt dieses jus in re ist also Ausübung des Eigenthums.

Wem das Recht der superficies *) bestellt ist, mag über das Gebäude wie ein Eigenthümer schalten, unbeschadet des Eigenthums, welches nicht anders denn mit der Herrschaft am Grund und Boden verknüpft sein kann. Jeden Fall des Zusammenstosses beider Rechte wusste die Wissenschaft so zu regeln, dass das Wesen des Eigenthums und die praktische Bedeutung des neuen Institutes, wie es das Edikt und die Betheiligten verstanden, jedes zu ihrem Rechte kamen.

In der

Servituten

Behandlung verfolgt die klassische Jurisprudenz die von den alten Meistern eingeschlagene Bahn. Härter und starrer lässt hier die Arbeit an, weil aus granitnem Felsen die Quadern ausgebrochen sind, die zu gestalten waren. Unerschütterlich ward festgehalten an dem spröden Grundstoff dieser

*) Cf. Tit. D. de superfic. (43, 18). oben p. 205 f.

Rechte, wie ihn das jus civile hingewälzt. Aber diese Sprödigkeit und Starrheit ist bei näherem Anschaun nur oberflächliche Eigenschaft. Das praktische Bedürfniss ist auch hier zu seinem vollen Recht gekommen, auch hier das Wesen Herr der Form geworden. Jede neue Servitutenbildung, die das Bedürfniss hervortreibt, ist dem klassischen Rechte willkommen; sie wird gehegt und gepflegt, und Alles was sie in sich trägt, aus ihrem Keim entfaltet. Aber jede muss sich auch dem einmal festgestellten Rechtsgedanken fügen, von dessen unwandelbarem Wesen die einzelnen Bildungen die in unendlicher Mannigfaltigkeit wechselnden Erscheinungen sind: dieser Gedanke ist, dass Eigenthum in fremden Vortheil nur vorübergehend, oder, wenn dauernd, nur soweit beschränkt werden kann, als unabweisliche Nothdurft fordert.

Darum sind die persönlichen Servituten in der Dauer, die sachlichen im Inhalt so eng beschränkt, dass man bei oberflächlichem Anblick von Subtilität und Pedanterie zu sprechen geneigt ist.

Bei den Rechten der Grundstücke an Grundstücken (jura — servitutes praediorum) wird festgehalten am althergebrachten Unterschied zwischen ländlichen und städtischen Gründen. Die ersten, wie vor Alters als res mancipi behandelt, sind schon darum selbstständigerer Natur als die letzten, bei denen die Auffassung als Eigenschaften der Gebäude, die ihren Werth erhöhen, vorwiegt.

Bei den Personalservituten werden die einzelnen Formen aufs strengste geschieden, vor Allem dem ususfructus und dem usus jedem sein Inhalt zugewiesen. Der erstere, je weiter er durch die Fülle seines Inhalts vom Grundwesen der Servitut sich entfernt, wird in Betreff der Dauer um so strikter beurtheilt, der usus aber, wenigstens in einigen Formen (habitatio — operae servorum) begränzteren Inhalts wegen, bezüglich der Dauer milder.

Die Theorie hält fest daran, dass Servituten nur durch

civil-quiritische Akte in's Leben treten, d. h. zu konkreten Objekten des Vermögens werden können, nämlich: Testament, mancipatio, in jure cessio. *)

Aber des Prätors Edikt hatte Schutz auch dem verheissen, der für die Ausübung solcher Befugnisse, die Inhalt bestimmter Servituten zu sein pflegen, sich auf Uebereinkunft, wenn auch ganz formlose, mit deren Herrn berufen konnte. In den Provinzen, wo ächte Servituten gar nicht möglich sind, war, wer an fremden Sachen sich ein Recht verschaffen wollte, ohnehin auf solche Auskunft gewiesen. Gewöhnlich war, der bessern Sicherheit wegen, an solche Uebereinkunft (pactio) ein strenges Versprechen (durch Stipulation) zu knüpfen, wodurch der Eigenthümer für den Fall, dass er die Ausübung hindern wird, zur Leistung einer Strafe sich verpflichtet. Die Jurisprudenz nun, immer daran festhaltend, dass so gesicherte Rechte mit Nichten Servituten seien, trug kein Bedenken, sie nach Art der Servituten zu behandeln, vorausgesetzt, dass nichts errichtet werde, was mit dem Grundwesen der Servituten im Widerspruch steht. Alle Ansprüche, die das klassische Recht am Rechte macht, die von Servituten die echte Form tragen, macht es auch an jene Rechte, die bloss deren Inhalt sind — macht sie dafür aber auch gleichen Schutzes theilhaftig.

Usucapion der Servituten, wie sie im jus civile Statt fand, hatte ein Volksschluss, die Lex Scribonia, abgeschafft. Ihr Surrogat in der Provinz war wie bei andern Sachen longi temporis praescriptio: Diese wird vom klassischen Recht als die erwerbende Verjährungsart aller Servituten anerkannt. Dogma wird, dass wer 10 oder 20 Jahre eine Befugniss vom Inhalt einer Servitut ausgeübt, sie für alle Zeit erworben habe. **)

Also Ausübung einer Servitut ist an Besitzes Statt (Quasi juris possessio). Solchem Zustande, wie dem Besitz des körperlichen Dinges die für das Recht brauchbare

*) Gaius II, 29—30. **) L. 10, D. si servit. vind. (85).

Gestalt und Erkennbarkeit gegeben zu haben, ist gleichfalls Werk der klassischen Wissenschaft. Sie war dazu nicht bloss durch jene Ersitzung, sondern auch dadurch veranlasst, dass die Interdikte, die zum Schutz und zur Umzäunung der Servituten der Prätor verhiess (interdicta de itinere — aqua etc.), feste Grundlagen und Voraussetzungen forderten.

III. Das Schuldverhältniss.

1) Wesen und Grund der Verbindlichkeit.

Bewundernswerther, als im Reiche der rechtlichen Dinge, die das praktische Vermögen bilden, ist in jenem unendlich weiteren Gebiete, wo der Wille dem Willen dienstbar ist, wo der Forderung die Schuld gegenübersteht, das Walten der Wissenschaft. Dort hatte schon das Alterthum die Blöcke zugehauen, die nur ins Feine auszmeisseln waren: hier sind vom klassischen Geiste rechtliche Dinge aus dem Nichts geschaffen worden. Unendlich spröder und starrer war hier als dort die Form, die dem Wesen zu Liebe zu besiegen war. Nicht einfache Hebel genügten — sondern eines zusammengesetzten Räderwerks bedurfte es hier, gebaut auf die tiefste Erkenntniss aller menschlichen Dinge, zumal der innern Natur des Willens der Menschen.

Denn die Schuld ist jene Schranke, welche nicht die Gestalt eines im Raum begränzten Dinges, oder eine durch ihr eignes Wesen begränzten Befugniss — sie ist die Schranke, die nach seiner Freiheit der menschliche Wille sich selber setzt: und die Forderung ist ein Recht, eine Freiheit, welcher nicht der Umfang eines sichtbaren Objektes, sondern wiederum der fremde, freie Wille, wie er sich gebunden hat, ihren Spielraum zeichnet.

Dem alten Rechte der Quiriten war, wie seines Ortes gezeigt ist, die Forderung lediglich ein Recht an der Person — die Schuld eine lediglich persönliche Verpflichtung. Mit dem Vermögen hatten beide nichts zu schaffen.

Der Anschauung derer, die das jus civile schufen, stand das Schuldverhältniss zwar auch als ein persönlich Band zwischen Gläubiger und Schuldner vor, als ein Band aber, kraft welches Ersterer nur das Vermögen ganz oder theilweis, nicht aber die Person des Schuldners an sich ziehen mag. Dem jus civile ist also die obligatio bereits ein Verhältniss, welches das Vermögen angeht.

Diese praktische Auffassung des Schuldverhältnisses, wonach die Forderung in des Gläubigers Vermögen ein Mehr (plus) — die Schuld im Vermögen des Schuldners ein Minder (minus) ist, zu ihrem vollen Rechte zu verhelfen, und sie über die formelle, nach welcher noch immer zwischen A und B ein durchaus persönliches Band besteht, zu erheben — das war des klassischen Rechtes Aufgabe und ihre Lösung sein Triumph.

Was bedeutet nun zunächst dem klassischen Denken Forderung und Schuld?

> Ein Schuldverhältniss (obligatio) ist da vorhanden, wo A dem B verpflichtet ist, in dessem Vortheile so thätig zu sein, dass durch die Thätigkeit des A in das Vermögen des B ein Gegenstand, oder dessen Werth, gelange, oder darin verbleibe.

Diese gesollte Thätigkeit mag darin bestehen:

1) Dass A der rechtlichen Herrschaft des B eine Sache oder das Recht an einer fremden Sache zu unterwerfen hat. Dies nächste und einfachste Wirken wird mit dem Worte dare ausgedrückt.

Oder: 2) Dass nicht diese direkte Vergrösserung des engsten Vermögenskreises, sondern dass etwas von A geschehe, das unmittelbar oder mittelbar dem Vermögen des Gläubigers dient, oder etwas nicht geschehe, was dem Vermögen schaden würde, des Wirkens Ziel ist. Alles dies Thun oder Nichtthun heisst facere.

Dare und facere sind jedes obligatorischen Wirkens End- und Zielpunkte. Um den vollen Inhalt der Verpflichtung eines Obligirten auszudrücken, sind aber beide Worte nicht genügend. Dare und facere sind die momentanen Akte der Willensäusserungen, mit denen die Schuld getilgt wird. Während der ganzen Dauer des Schuldverhältnisses aber fordert der Gläubiger vom Schuldner ein stätiges, nicht in einzelne Handlungen zu trennendes Verhalten, eine ununterbrochene bald in Thun, bald in Nichtthun sich äussernde Willensrichtung, deren Ziel die künftige Leistung ist. Diese dauernde, nicht in einem einzelnen Akt sich concentrirende Energie des Willens, macht den Sinn des Wortes praestare aus.

So ist nach klassischem Ausdruck die Obligation ein: juris vinculum, quo alicui obstringimur ad dandum vel faciendum, vel praestandum. *)

Die Gränzen der Verpflichtung setzt sich der Wille selbst. Aber mit Unterschied. Die Leistung ist entweder durch klare, scharfe Marken abgegränzt, oder des Schuldners Wille ging dahin, das Maass und den Umfang seiner Verbindlichkeit in ein freieres Urtheil zu verstellen. Er übernimmt zu leisten, nicht was und wie er es gewollt und ausgesprochen hat (uti lingua nuncupasset), sondern was „recht und billig ist“ und was als solches erkannt werden wird (quidquid dari fieri oportet ex fide bona). Dieser Unterschied zwischen stricti juris und bonae fidei negotium, wie ihn das klassische Recht in klarster Erkenntniss festgestellt hat, wird zu allen Zeiten derselbe bleiben, und wo ihn ein verwaschenes Rechtsbewusstsein verwischt hat, stets unter neuen Formen wieder auftauchen. Die Gebundenheit ist im

*) L. 3. pr. D. de Obl. et Act. (44, 7).

einen Fall nicht strenger als im andern, nur die Gränzen ihres Umfangs sind hier durch den Willen des sich bindenden selbst, dort durch die „Natur der Sache“ und die „Individualität des Falls“ gesetzt.

Die Form, in der man am bewusstesten strenge Verbindlichkeiten eingeht, ist die Stipulation. *) (Der Litteral-Kontrakt ist im klassischen Recht im Absterben und hat, wie es schrieb die Aufmerksamkeit der Wissenschaft nicht sonderlich erregt.) In Beurtheilung dieses Geschäfts wird von der Strenge des jus civile nichts aufgegeben. Wer den Verbalkontrakt zu seiner Verpflichtung wählt, muss wissen, was er thut. Die verborum obligatio ist daher nach wie vor des reinen Schuldverhältnisses Grundtypus. Am Verbalkontrakt hat sich die Theorie des Wesens von Forderung und Schuld gebildet, d. i. die Lehre von der Macht der Form in der Hand des Willens. Die Jurisprudenz hat gelehrt, was Alles, wenn die Form nur recht gebraucht werde, dem Willen mit dieser durchzusetzen möglich sei — wie aber umgekehrt ein Fehler in der Form stets auch ein Fehler des Willens sei und deshalb das Geschäft vernichte. Der Sieg des Willens in seiner Wirklichkeit über den blossen Scheinwillen ist in der stärksten Weise durchgesetzt. (Beispiel: die Lehre von den Bedingungen — in Sonderheit von den moralisch und physisch unmöglichen). Von dem unermesslichen Tiefblick, mit welchem das Gesetz, das im Verbalkontrakt der Wille sich selber giebt, erkannt und in seinen nothwendigen Folgen verwirklicht wird, davon giebt die Feststellung der correalen Schuld, wenn nämlich mehrere gemeinsam sich stipulando einen Schuldner verschafft, mehrere gemeinsam sich einem Gläubiger verpflichtet haben (duo rei stipulandi vel promittendi) das gröste Beispiel.

Wie bei der Stipulation das Wort, ist beim Realvertrag gesetzgebend die That (res). Wer die Sache hingiebt, er-

*) Vgl. oben p. 122.

klärt, er wolle Gläubiger werden — wer sie nimmt willigt ein ins Schuldverhältniss. Aber nur in Einem Fall ist diese Bindung eine strikte — wenn nämlich Geld und was dem Gelde im Wesen gleich ist (Wein, Oel, Korn etc.) von Einem dem Andern mit deutlich ausgesprochener Absicht gegeben ist, dass von letzterem dieselbe Masse zurückerstattet werde. Das ist der Begriff des mutuum, wie ihn das jus civile festgestellt, und an welchem das klassische Recht nichts geändert hat. Im Darlehn kommt der Austausch des unmittelbaren Rechts an der Sache gegen die Forderung, der wahre Begriff des creditum zum reinsten Ausdruck.

Wo nun immer eine Sache, Geld oder was es sonst sei, aus des Einen Vermögen in das des Andern gebracht wird, und der Grund aus welchem das geschieht, ist entweder ein Irrthum (Zahlung und Annahme vermeintlicher Schuld — indebiti solutio) oder ein juristisch nichtiger (datum sine causa) oder ein sittlich unstatthafter (datum ob turpem causam) oder ein Zweck, der sich als durch den Empfangenden verfehlt herausstellt (datum ob causam, causa non sequta), so ist es recht und billig (aequum et bonum), weil stillschweigend von den Betheiligten gewollt, dass der Empfänger schuldig sei, das was sein geworden ist, da es nach des Geschäftes Natur doch nicht sein hätte werden sollen, in des Gebers Eigenthum zurückzubringen. Ex re obligatur.

Die übrigen Re begründeten Obligationen gehören ihrer Natur nach zur Klasse der nicht-strikten. Denn commodatum, depositum, pignus sind Thatsachen, die nichts in sich tragen, wodurch der Wille sich strenge Gesetze schreibt. Die Treue und Wohlgesinntheit des Schuldners, die der Gläubiger fordern darf, empfängt erst durch das Gewissen und die allgemeine Stimme im Munde des Richters die praktische Bestimmtheit.

Aber die Jurisprudenz hat auch hier das Gebiet der obligationsbegründenden That (res) über jene drei Vorgänge, auf welche das jus civile sich beschränkte, hinaus erweitert.

Wer eine Leistung seinerseits vollbringt, bestehe sie im Geben oder sonstigen Thun, in der durch des Empfängers Versprechen begründeten Erwartung, letzterer werde von seiner Seite eine entsprechende Gegenleistung beschaffen, der bekommt auf solche Gegenleistung, wenn er es nicht vorzieht, des Gegebenen als ein ob causam datum zurückzufordern, den Empfänger ex fide bona zum Schuldner. Das sind die unbenannten Realkontrakte (do ut des — do ut facias — facio ut des — facio ut facias).

Jene vier alten den Verkehr zwischen Mann und Mann beherrschenden Fälle, in denen das jus civile formloses Einverständniss der Kontrahenten für forderungsbegründend anerkennt, auf den Grund von consensus also ein Schuldverhältniss entstehen lässt (emtio — venditio, locatio — conductio, societas, mandatum) sind vom klassischen Recht zu juristischen Bildungen erhoben, in denen das Bedürfniss des Lebens, und was allen Redlichen in allen Fällen recht und billig scheinen muss, nicht um eines Haares Breite von dem, was durch der Klassiker Arbeit Rechtens geworden ist, abweicht.

Unbenannte Consensual-Verträge giebt es nicht. Denn ausser diesen Geschäften begründet förmliche Einigung des Willens Mehrerer keine Verpflichtung, wo nicht, wie beim constitutum, das Edikt d. h. nicht das Recht als pactum praetorium ihn unter seinen Schutz stellt, oder für bindend erklärt. Das nudum pactum ist dem klassischen Recht so wenig schuldbegründend, als dem jus civile. Aequum et bonum fordern nicht, dass Jemand genöthigt sei zu leisten, für dessen Uebernahme er nicht eine der vielen Formen wählte, die ihm das Recht bietet. Denn auch das jus gentium verlangt ein Merkmal, dass es den Betheiligten wirklich Ernst sei, Schuldner und Gläubiger zu werden. Vereinbarungen jedoch, die an Schuldverhältnissen, die ohne sie bestehen würden, nur ändern, oder gleich bei Eingehung im Rechtsverhältniss eins oder anders verschieden ordnen, als ohne ausdrückliche Verabredung es gehalten würde,

sind keine nuda — sondern pacta adjecta, und solchen wird im Wege der Klage (d. h. der Klage des Kontrakts, den das pactum modificirt hat) oder Einrede zur Wirksamkeit geholfen. Diesem das Rechtsverhältniss beherrschenden gesetzgebenden Willen (daher im jus civile solche pacta leges [lex finciae beim Mancipium] und theilweise noch im klassischen Rechte so genannt) ist in den strikten Geschäften ein nur beschränkter, in den nicht-strikten ein sehr weiter Spielraum gegeben). Nur ist auch in letzteren ihm die Schranke gesetzt, dass durch pactum adjectum nichts beliebt werde, was dem Wesen des eingegangenen Vertrags zuwiderlaufe (z. B. dass ein Darlehn nie zurückgezahlt — eine Waare verkauft und kein Preis gezahlt werde etc.) oder was den sittlichen Grundlagen des Rechts entgegen ist (es soll für grobe Nachlässigkeit der Schuldner nicht haften). Sonst bleibt es bei der Gestalt des Rechtsverhältnisses, wie es die Vereinbarung geordnet hat (uti lingua nuncupasset).

Das sind die Schuldverhältnisse, die aus direkter Willenserklärung ihre Entstehung ableiten, und diesem Willen gemäss ihre Form erhalten. Die andre grosse Hälfte von Verbindlichkeiten ruht auf dem entweder indirekt oder negativ erklärten Willen.

Indirekt bindet sich der Wille durch Eintritt in Rechtsverhältnisse, deren Wesen zwar nicht das Schuldverhältniss ausmacht, die aber in ihrem Gefolge unvermeidlich Schuldverhältnisse führen. Negativ durch zurechenbare Verletzung fremder Rechte, d. i. Delikte.

Von den indirekten Schuldverhältnissen sind einige vorzugsweise als Quasikontrakte bezeichnet — von andern heisst es sie ruhten auf allerlei Umständen und Verhältnissen (ex variis causarum figuris). In dieser Eintheilung wird vergebens Folgerichtigkeit und irgend ein leitender Gedanke gesucht, noch weniger ist sie für die Beurtheilung dieser Obligationen von praktischer Bedeutung. Man kann von allen sagen, sie kämen quasi ex contractu, von allen, sie leiteten aus der Mannigfaltigkeit der Umstände ihren Ur-

sprung. Auf die Sache und das Wesen, nicht auf den Namen kommt es hier an — Sache und Wesen sind aber durch die Gesammtarbeit der Jurisprudenz mehr als zu Genüge festgestellt.

Diese Verbindlichkeiten, von denen hier die Uebersicht folgt, entstehen theils aus eigentlichen Rechtsverhältnissen, theils aus Thatsachen, deren obligirende Kraft entweder die einzige, oder Eine von den Wirkungen ist, die sie mit dem Rechte in Beziehung setzt.

1) Rechtsverhältnisse
die der Person, welche in sie eintritt, obligatorische Verbindlichkeiten auflegen, ohne dass hierin doch, wie bei den Verträgen ihr Wesen aufgeht, sind:
a) Die Vormundschaft. — Denn dem Pupillen ist der Tutor, dem sonst Bevormundeten der Kurator nach Beendigung der Vormundschaft zur Auskehrung des Vermögens nebst Rechnungsablage und Ersatz alles veruntreuten Guts verpflichtet — dem Vormund umgekehrt der Bevormundete zum Ersatz aller Auslagen und Unkosten (actio tutelae directa — contraria).
b) Das Eigenthum, eingeschlossen die bonae fidei possessio legt folgende Verbindlichkeiten auf, deren aktive Subjekte sich wiederum durch Eigenthum bestimmen.
aa) Dass (wie schon die XII Tafeln setzten), nicht der Ablauf des Regenwassers von einem Grundherrn zum Nachtheil des Nachbars verändert werde.
bb) Dass ein Grundherr dem Nachbarn nach dem Edikt cautionem damni infecti leiste. *)
cc) Dass der Eigenthümer (nach den XII Tafeln) dem Nachbarn gestatte, die auf sein Grundstück herübergefallenen Baumfrüchte abzuholen.

*) Vgl. oben p. 204.

dd) Dass der Eigenthümer die Abschneidung überhängender Aeste bis 15 Fuss vom Boden dulde.

ee) Dass der Eigner einer Mauer, an welcher das Nachbarhaus kraft des servitus oneris ferendi sich stützen darf, diese Mauer durch gelegentliche Ausbesserung in geeignetem Stande erhalte.

ff) Dass ein Miteigenthümer dem Andern die auf die gemeinsame Sache gewandten Unkosten ersetze.

c) Von Personalservituten (usufructus — usus) legt der Erwerb die Pflicht auf, dem Herrn der dienenden Sache für ordnungsmässigen Gebrauch und dereinstige Rückgabe Kaution zu leisten.

d) Der Erbschaft Erwerb macht den Erben zum Schuldner der vom Testamentserrichter mit Vermächtnissen bedachten Personen, und zwar ist die bei Legaten ein striktes Schuldverhältniss.

2) Thatsächliche Verhältnisse die Obligationen begründen, sind folgende:

a) Das Innehaben einer Sache in eignem oder fremden Namen (possessio und detentio) — nämlich:

aa) liegen die obengedachten Verpflichtungen des Eigenthümers schon dem Schein-Eigenthümer, d. h. dem possessor ob,

bb) ist jeder Innehaber eines Dinges dem, der ein rechtliches Interesse nachweisst, zur Exhibition verpflichtet, nach des Prätors Edikt.

b) Der für mich thatsächliche Umstand, dass ein Andrer ohne Auftrag sich meines Vermögens im Ganzen oder Einzelnen, wie die Noth es forderte, annahm, verpflichtet mich diesem gestor meiner negotia, das zu leisten, was, hätte ich ihm ausdrückliches Mandat ertheilt, ich ihm zu leisten

nach den Regeln des Mandates verpflichtet gewesen wäre — wie solcher denn auch seinerseits nur wie ein Mandatar zu haften hat.

Dies grosse Prinzip hat die klassische Kunst aus einem dürftigen im Edikt gestreuten Saamenkorn*) bis zu voller Entfaltung hervorzutreiben gewusst.

c) die Thatsache, dass mein Vermögen durch eine rechtliche Begebenheit vermehrt ist, hat unter Umständen die Folge, dass ich dem, auf dessen Kosten ich reich ward, das Gewonnene zurückzuleisten schuldig bin.

Nicht indirekter sondern negativer Wille sich zu binden liegt verbotenem Thun zu Grunde.

Jene Grundformen rechtwidrigen Handelns, welchen das alte Recht den Schuldigen zu des Beschädigten Schuldner zu machen die Kraft gab, sei es auf Besserung des Schadens, oder auf strafweise Genugthuung, oder auf beides, danken dem klassischen Recht nicht minder als die Rechtsgeschäfte schärfere Zeichnung und tiefere Ergründung ihres Wesens. Für die Behandlung der blos persönlichen Verletzung, der Injurien, war durch das Edikt und Gesetze vorgearbeitet. Wichtiger war die endliche Feststellung des Begriffes von furtum und seiner Arten, was Alles im jus civile noch schwankend war. Furtum ist nun jede Verwendung beweglicher Sachen zu eignem Vortheil, soweit sie bewusstermaassen gegen des Eigners Willen ist. Also nicht blos durch Entfernung einer fremden Sache aus fremdem Gewahrsam, sondern durch unerlaubten Gebrauch geschieht furtum (furtum usus), ja selbst an eigner Sache ist bezüglich des Besitzes, den man Andern rechtsgeschäftlich (z. B. durch Verpfändung) übertrug, furtum (possessionis) möglich. Die vielfachen Verwicklungen, die dieses Delikt nament-

---

*) Tit. Dig. de negot. gest. (3, 5).

lich durch die Fragen, wer der eigentliche Entwender? und wer der eigentliche Bestohlene sei? veranlassen kann, sind mit bewundernswerther Virtuosität gelöst.

Das Delikt des Aquilischen Gesetzes (damnum injuria datum), schon im jus civile den engen Ausdruck dieses Volksschlusses unendlich überragend, ist durch's klassische Recht bis an die letzten Gränzen seines unermesslichen Gebiets gebracht — ja ihm aus einem Gebiet, dass im Anfang nicht blos dem Wortlaut, sondern dem Geist der lex Aquilia fremd war, eine ansehnliche Domäne hinzu gewonnen worden. Nicht karg war die Jurisprudenz mit Gewährung der utilis legis Aquiliae actio, ja, wo selbst diese nicht hinreichte, mit dem Ausspruch, dass der Beschädigte nur in factum zu klagen brauche, um nach Aquilischen Grundsätzen seinen Schaden ersetzt zu erhalten.

Neue Quellen von Deliktsforderungen, theils auf Ersatz verübten Schadens, theils auf Strafe, hatte das Edikt durch Aufstellung von Thatbeständen, auf welche hin dem Beschädigten in factum zu klagen gestattet war, in reichlicher Zahl geschaffen. Die vornehmsten sind aber bei Darstellung des ediktalischen Rechtsstoffes schon genannt*) und den dort aufgestellten Rubriken zugetheilt worden. Hier sei nur das gesagt, dass die Ausleger des Ediktes diesen neuen rechtlichen Dingen, was dieselben von ihnen forderten, nämlich inneren Ausbau, Unterscheidung und Begränzung mit Nichten schuldig geblieben sind.

Ueberhaupt ist hier zu bemerken der Ort, dass in Ergründung desjenigen was im menschlichen Willen die Schuld heisst, aller aus verbotenem Thun stammenden Schulden letzter Grund die klassische Wissenschaft von ihrem Sicherblick in geistigen Dingen die herrlichsten Zeugnisse sich geschrieben hat. Die Eintheilung der Verschuldung in die bewusstermaassen das Rechtswidrige zum Ziel sich wählenden Absicht (dolus) und in den

*) Cf. oben p. 201 ff.

sträflichen Mangel der Einsicht in die Tragweite des Thuns (culpa) — der Blick eines Sehers gehört dazu, diesen uns sehr geläufigen Unterschied zum erstenmale auszusprechen, festzustellen und zum Thatbestand gewisser Delikte dolus zu fordern, bei andern culpa genügen zu lassen. Die Erkenntniss, dass bei der aquilischen Schädigung es in der Verbindlichkeit des Schädigers nichts ändere, ob der Schade gewollt ist, oder nur die kleinste Verschuldung (levissima culpa) vorliegt, ist einer von den Sätzen unwidersprechlicher Richtigkeit, auf welche nur das Genie, nie und nimmer die Reflexion verfallen kann. — Die Erwägung ferner, dass die Verschuldung, die ein Delikt begründet, eine im innersten Wesen von derjenigen verschiedene ist, die einen durch Rechtsgeschäft bereits Verpflichteten gegen Ausserachtlassung der nach der Natur des Geschäfts zu prüfenden Sorgfalt (diligentia) seinem Gläubiger verantwortlich macht, dass im letzteren Fall es einen Grad der Sorglosigkeit giebt (lata culpa) welcher, obgleich nicht dolus, doch dem dolus vollkommen gleich steht — dass mithin hier es praktisch ganz auf Eins herauskommen muss, ob ein Schuldner aus bösem Willen oder Mangel an gutem das seinige nicht that (culpa lata [in contractibus] dolo malo aequiparatur). — Das sind Dinge, die einmal ausgesprochen Recht sein werden, so lange es zwischen Menschen und Menschen einen Verkehr und ein Privatrecht giebt.

3) Die Forderung als Vermögensstück.

Der Schuld steht gegenüber die Forderung, und so wie jene ein minus in des Schuldners, ist diese ein plus in des Gläubigers Vermögen. Der Gläubiger soll nicht blos vermögender werden durch die Leistung, er ist's schon durch die Forderung. Die Leistung ist ein blosser Tausch dieses idealen Vermögensobjektes mit einem praktischen.

Was aber ist dieses ersteren Substanz? m. a. W. was ist praktisch ausgedrückt die Forderung? Was ein Gläubiger im Vermögen hat, ist nicht die Leistung — denn diese

ist zukünftig — nicht des Schuldners Freiheit oder Wille — denn der Wille eines Freien kann nicht Gegenstand privater Herrschaft sein — sondern, was praktisch der Gläubiger im Vermögen hat, ist das Recht, nöthigenfalls den Schuldner zur Leistung gerichtlich zwingen zu können — d. i. die Klage. Der obligatio als Pflicht steht daher als Recht die actio gegenüber.

Die actio, das Klagrecht, ist die unmittelbar dem Gläubiger unterworfene, von ihm beherrschte Sache.

Kraft dieser Auffassung ward es dem klassischen Rechte möglich auch da wo die Form den sprödesten Widerstand leistete, die Forderung mit den übrigen Gegenständen, die das Vermögen einer Person bilden, so weit es nämlich das Wesen des Schuldverhältnisses zulässt, praktisch auf denselben Fuss zu setzen.

Das Forderungsrecht ist nämlich der klassischen Jurisprudenz ein nutzbarer, dem Werthe nach messbarer, unter Umständen fruchttragender und (dem Effect nach) veräusserlicher Gegenstand.

Nach diesen Gesichtspunkten soll nunmehr die praktische Natur des Forderungsrechtes beleuchtet werden.

a. Die Ausübung der Forderung.

Von andern Vermögensobjekten, aber nicht von allen, unterscheidet sich die Forderung dadurch, dass ihr Gebrauch d. h. ihre Ausübung nur durch Verbrauch möglich ist. Die Ausübung der Forderung ist die beschaffte Leistung, und eben damit ist die Forderung erloschen. Das aber ist diesem Rechte durchaus eigenthümlich, dass seine Ausübung nur durch fremde Handlung, nämlich des Schuldners, möglich ist. Handlungen lassen sich nicht erzwingen. Also würde die Forderung kein Recht sein, wenn nicht die Klage in ihrem letzten Erfolge zu einem direkten Eingriff in des Schuldners Vermögen führte. Des Forderungsrechtes praktische Ausübung ist Anstrengung der Klage, Durchführung des Prozesses und Vollstreckung des Urtheils.

Der Schuldner seinerseits, der statt zur Ausübung des Rechts freiwillig das seinige zu thun, das unterlässt, verletzt des Gläubigers Recht. Denn sein Recht ist es, die Leistung zu erhalten, sobald er den Willen, dass nun geleistet werde, ausspricht. Die Jurisprudenz hat dieser Säumigkeit des Schuldners eine juristische Gestalt gegeben und sie mora genannt. Sie hat die Voraussetzungen und Wirkungen solcher mora scharf gezeichnet und begränzt, sie hat mit feinstem Gefühl erkannt, dass auf eine rechtswidrige Willensrichtung des Schuldners hier kein Gewicht gelegt werden könne, die Säumniss, auch die unverschuldete vielmehr eine in der Thatsache, nicht im Willen liegende, eine objektive Rechtsverletzung sei, so gut wie der gutgläubige Besitz eines fremden Eigenthums. An die mora sind durch die Wissenschaft die ein für allemal feststehenden Wirkungen geknüpft, dass der Schuldner eines Kapitals dasselbe zu verzinsen, der Schuldner einer species aber von nun an die Gefahr des Untergangs zu tragen habe. Beides ist der Natur der Sache mit eben solcher Nothwendigkeit entnommen, als dass der Besitzer einer fremden Sache vom Moment des Anhängigmachens der rei vindicatio für die gezogenen Früchte, wie für den Untergang haften muss. Der debitor morosus hat mit Unrecht etwas im Vermögen was von Rechtswegen in dem des Gläubigers sich befinden sollte.

b. Der Forderung Veräusserung.

Es giebt veräusserliche Gegenstände des Vermögens d. h. solche die der Eigner von seinem Vermögen ablösen und in ein fremdes bringen mag, und unveräusserliche. Zu letzteren gehören ihrem Wesen nach die Servituten — ihrer Form nach die Forderungen. Aber ihrem Wesen nach musste die Obligation zu den veräusserlichen gehören — das ward von den Schöpfern des jus civile schon erkannt. Und ohne der Form zu nahe zu treten, die Veräusserung dem Effect nach durchzusetzen, zeigten sie den Weg der Novation. Wenn A. seine Forderung gegen B. an C. übertragen will,

so kann er das so machen, dass er seinen Schuldner B. veranlasst dem C. zu versprechen was er bisher ihm, dem A., schuldig war. Hiermit ist das Schuldverhältniss zwischen A. und B. zertrümmert, aber ein neues desselben Inhalts zwischen B. und C. begründet. Dies hiess und heisst delegare debitorem. Der Form nach ist durch solche Delegation die Forderung zerstört, der Sache nach ist sie veräussert.

Das klassische Recht, dem die Forderung die Klage bedeutet, fand für denselben Erfolg den praktischeren, minder gewaltsamen Weg, sich lehnend an die inzwischen durch das Edikt des Prätors zur Ausbildung gelangte freie Stellvertretung im Prozesse. Wem eine Klage zusteht, der mag einem Prokurator auftragen, dieselbe vor Gericht anhängig zu machen. Der Schuldner wird dem Prokurator verurtheilt — muss diesem zahlen. Ob nun der eigentliche Inhaber der Forderung dem Prokurator das solchergestalt Eingetriebene abfordern, oder für sich zu behalten gestatten will, ist seine Sache. Sind beide im voraus über letzteres einig geworden, so heisst der Beauftragte procurator in rem suam, und ist von nun an praktisch der Forderung Inhaber, wenn auch formell der Schuldner noch immer dem Auftraggeber verpflichtet ist. Das Fortbestehen des letztern Verhältnisses nun immer mehr zur blossen Form herabzudrücken, und denjenigen, dem also die actio mandirt oder cedirt ist, immer mehr zu der Forderung wirklichem Inhaber zu machen — darauf geht des klassischen Rechtes Streben. Dies durchzusetzen dienten anfangs Hebel (exceptiones doli etc.), die man nachher bei Seite werfen konnte. Der Erfolg ist auch hier der volle Sieg des Wesens über die Form gewesen. Die Forderung ist praktisch zu einem übertragbaren, d. i. veräusserlichen Recht geworden. Die Ausrede, dass es im Grunde nicht die Forderung, sondern ihre Ausübung d. i. die Klage sei, was übertragen werde, war nur um die Skrupel der Aengstlichen zu beruhigen. Es bedarf mit der Zeit gar keines ausdrücklichen Mandates an den neuen Inhaber mehr — in allen rechtsübertragen-

den Akten: Kauf, Schenkung, Dotalbestellung, Legat, Zahlung, Verpfändung etc. liegt implicite ein solches. Diese Akte werden, wenn sie sich auf Forderungen beziehen, ganz so behandelt, wie in Bezug auf andre Dinge. Hiermit ist im Rechtsverkehr eine Lücke ausgefüllt, deren Umfang sich nur durch eine volle Uebersicht des Ineinandergreifens aller vermögensrechtlichen Beziehungen ermessen lässt. Die Cession ihrerseits gab wiederum den Hebel, um Dinge durchzusetzen, die der Rechtsverstand auf der Stufe des jus civile nicht zu träumen wagte — von der Möglichkeit des Erwerbs von Forderungen durch freie d. h. nicht gewalteigne Stellvertreter — denn wer kann mich den A. hindern, dem B. aufzutragen, den C. sich zum Schuldner zu machen und mir sodann die Forderung zu cediren? Als man zur Zeit der Ulpiane kein Bedenken mehr trug, unter Umständen sogar die Brücke der Cession zu überspringen, als die Jurisprudenz dem Auftraggeber schlechtweg gegen den C., der sich direkt dem beauftragten B. verpflichtet, utiliter zu klagen gestattete, da war der starre Grundsatz von der Unmöglichkeit des Erwerbs von Forderungen durch freie Mittelspersonen praktisch schon gebrochen, und der Freiheit des Willens und des Verkehrs ein unermessliches Gebiet erobert.

c. Der Werth der Forderung.

Alles was des Vermögens Gegenstand ist, muss messbar sein dem Werthe nach, folglich auch die Forderung. Den Werth der Forderung bestimmt der Gegenstand, nicht die Wahrscheinlichkeit der Leistungsfähigkeit des Schuldners.

Von absolut bestimmtem Werthe ist nur die auf eine genannte Geldsumme gerichtete strikte Forderung. Bei jeder andern ist der Werth mehr oder minder wandelbar — er kann sich vermehren oder vermindern durch allerlei Umstände; Gegenstände ausser Geld haben niemals einen absoluten Werth.

Den Werth der Forderung auszumessen wird in sehr

vielen Fällen praktisch, vor Allem aber wenn für die ursprünglich bestimmte Leistung ein Surrogat in Gelde ermittelt werden soll. Das ist der Fall, wenn das ursprünglich übernommene zu leisten nicht mehr thunlich, für diese Unthunlichkeit aber der Schuldner verantwortlich, d. h. ein Surrogat zu schaffen gehalten ist. Das Surrogat der durch Verschuldung nicht erfüllten Forderung heisst Interesse (quod creditoris interest — utilitas — quanti res est).

Bei jeder Forderung, ausser der strikten Geldschuld, kann es zu einer Vertretung derselben durch das Interesse kommen.

Das Interesse ist im Allgemeinen der Unterschied dessen was bei richtig beschaffter Leistung der Kreditor im Vermögen haben würde und was er wirklich im Vermögen hat.

Das ist von der Jurisprudenz auf's klarste erkannt und ausgesprochen; dass für die Ermittlung das Interesse im konkreten Falle durch Aufstellung abstrakter Regeln wenig gewonnen werde, sondern hier dem gesunden Urtheil des Richters (der bei nicht strikten Geschäften stets auf's Interesse zu verurtheilen instruirt war — quid-quid ob eam rem Numeris Negidius etc. etc. dare facere oportet) das Meiste überlassen werden müsse — wie die sowohl von den Juristen als den Richtern eingesehen ward, beweist das Fehlen solcher allgemeinen Regeln, sowie die vergleichsweise Dürftigkeit der Casuistik.

Dennoch fehlt es mit Nichten an Aussprüchen, aus deren gründlicher Durchforschung die leitenden Gedanken des klassischen Rechts ans Licht zu ziehn von späterer Wissenschaft versucht und theilweise gelungen ist.

d. Der Forderung Frucht.

Dass Forderungen in Zinsen Früchte tragen, d. h. Forderungen neue Forderungen zeugen mögen, war, wie im Anfang gezeigt, den ältesten Quiriten schon geläufiger als billig. Der Zins war es, der die plebs auf den heiligen

Berg, den Staat mehr als einmal an den Rand des Abgrunds trieb.

Dem maasslosen Missbrauch des foenus d. i. des Zinsgeschäfts, welches dem Römer später mit Wucher gleichbedeutend ward, war im fünften Jahrhundert ein ebenso maassloser Rückschlag gefolgt.

Nachdem schon die XII Tafeln den Zinsfuss von beliebiger Höhe auf Eine Unze vom As jährlich beschränkt hatten (8⅓ pr. C. p. a. foenus unciarium), ein späterer Volksschluss auf die Hälfte (foenus semiuncarium), fehlte nur noch, dass das Zinsnehmen ganz und gar verboten werde. Und dieser kühne Griff ist in der That geschehn. Der Genucische Volksschluss (413) erklärte jedes Zinsversprechen für nichtig.

Dass trotz dieses wahnsinnigen Gesetzes auf Umwegen — gegen welche hier und da wiederum mit Gesetzen eingeschritten werden musste — dennoch Zinsen erhoben wurden, versteht sich. Aber das jus civile durfte kein foenus anerkennen. Tiefgehässig war dies Geschäft allen Wohldenkenden. Wenn Cato äusserte, das Zinsnehmen stehe mit Mord und Todschlag auf einer Stufe, so lässt sich dieser Hass nur erklären durch die Erwägung, von welchen Zuständen das foenus ein Symbol geworden, an welche Zeiten es erinnerte.

Aber noch vor des Freistaates Falle hat dieser Hass sich besänftigt. Kein aufhebendes Gesetz, aber stillschweigende Nichtachtung setzte die Lex Genucia ausser Kraft.

Seit Sulla's Zeiten ist zu Rom offen gewuchert worden wie vor Alters. Augustus, der dem Volke neue XII Tafeln schrieb, gestattete als höchsten Zinsfuss centesimae usurae = 12 pr. C. p. a. (von hundert Eins im Monat).

Seitdem hat die Jurisprudenz sich des Zinsgeschäftes wie jedes andern rechtlichen Dinges angenommen: es hat ihm seine Form, seine Grenzen, seinen Umfang angewiesen; es hat das Wesen des Zinses, als der Gebrauchsentschädigung

des Kapitales festgestellt, und den Zinsfuss, soweit es möglich, nach dem Bilde der Frucht geformt (fructus civilis).

Es bedarf ein die strikte Geldschuld frucht- d. i. zinstragend zu machen stets eines ausdrücklichen Zinsvertrags (stipulatio usurcaria) — ist diese geschlossen, so verhält sich die daraus quellende Zinsschuld zur Hauptschuld wie die Frucht zur erzeugenden Sache. Wer die Forderung hat, dessen ist auch der Zins — mit dieser geht auch der Zins zu Grunde.

Von der nichtstrikten Geldschuld fordert es das aequum et bonum, dass sie ohne ausdrückliche Verabredung Zinsen treibe — an die Stelle des Zinsvertrags tritt hier die mora. Der Gläubiger, der in den Zustand wahrer Säumniss seinen Schuldner versetzt, spricht damit aus, dass er von nun an entweder Zahlung oder eine Forderung wolle, die Früchte trägt. Der bonae fidei judex hat also ex aequo et bono auf Zinsen zu erkennen, und zwar in einigen Fällen auch da, wo nicht im eigentlichsten Sinne mora vorliegt.

Hier ist ein Gebiet, auf welchem durch die Gesetzgebung der Imperatoren hauptsächlich durch Reskripte viel geordnet ist. An stillschweigenden (gesetzlichen) Zinsen ist nach Verschiedenheit der Fälle bald mehr bald weniger zu leisten: es sind Fälle, in denen der höchste Zinsfuss überschritten (foenus nauticum!), andre, in denen er nicht erstiegen werden darf.

Im Ganzen ist auch im klassischen Recht das Zinsgeschäft nicht begünstigt — und mehr beschränkend als erweiternd sind die Neuerungen.

4) Befestigung und Sicherung der Forderung.

a. Durch Nebenforderungen (Bürgschaft).

Von den alten Formen der Verbürgung hat allein die fidejussio durch's klassische Recht Pflege und Ausbildung gefunden. Aus der fidejussio ist alles geworden, was die strikte Eingehungsform dieser Nebenhaftung für fremde

Schuld ihrem freieren Wesen gestattete. Die Jurisprudenz trug Sorge, dass bei möglichst günstiger Auslegung dieses Rechtsgeschäftes für den Bürgen, der Zweck des Geschäftes, den Gläubiger sicher zu stellen, möglichst erreicht werde.

Dass allen Betheiligten, Gläubiger, Hauptschuldner und Bürgen noch besser gedient werde, dazu hatte das Edikt durch Anerkennung einer neuen Verbürgungsart durch blosses pactum, das constitutum debiti alieni den Weg gezeigt. Wer für eine fremde Schuld als Konstituent eintritt, d. h. mit dem Gläubiger sich einigt, diese Schuld bekräftigen zu wollen, haftet dem Gläubiger als Nebenschuldner, d. i. als Bürge, und diese Vereinbarung, wie jedes pactum, so zu deuten, dass der Zweck auf die einfachste und billigste Art erreicht werde, hinderte nichts die Wissenschaft.

Was schon im jus civile erkannt war, dass Jeder, auf dessen Auftrag hin ein Andrer einem Dritten Kredit giebt, diesem Kreditgeber für den Schuldner als Bürge hafte, weil er als Auftraggeber verpflichtet ist, den Mandatar für des Auftrags Vollziehung schadlos zu stellen — dies mandatum qualificatum ist vom klassischen Rechte als eine für alle Betheiligten sehr vortheilhafte Form der Verbürgung ausgeprägt worden.

Die Gesetzgebung ging auf dem früher eingeschlagenen Wege *) der Erleichterung aller bürgschaftsartigen Verbindlichkeiten vorwärts. Die entschiedenste Neuerung war das Vellejanische Senatskonsult, den Personen weiblichen Geschlechtes jede Möglichkeit der Einlassung in Schuldverhältnisse, wo es sich direkt oder indirekt um Haftung für fremde Schulden handelte, mit wenigen Ausnahmen abschneidend dadurch, dass das Gesetz Verträge dieser Art für schlechthin wirkungslos erklärt. Diesem in alle Rechtsverhältnisse tiefer als der Gesetzgeber ahnen mochte einschneidenden Gesetze seinen wahren Umfang anzuweisen, und die

*) cf. oben p. 133.

unendlichen daraus hervorgehenden Verwicklungen zu entwirren, hatte die Jurisprudenz allen Scharfsinn aufzubieten. Die Schöpfung und scharfe Umgränzung eines neuen umfassenden Rechtsbegriffes, der Intercession, ist dieser Bemühungen Gewinnst. Aus den Leistungen auf diesem Gebiete mag man der Beispiele Legion entnehmen, was es mit der Erkenntniss des Wesens der rechtlichen Dinge und dessen Erhebung über die Form auf sich hat.

Mehrere Kollektivbürgen für dieselbe Schuld, die an sich Einer für Alle und Alle für Einen, sind durch ein Hadrianisches Reskript günstiger gestellt worden, durch die ihnen gewährte Theilungswohlthat (beneficium oder exceptio divisionis). *)

Andrerseits sorgte die Jurisprudenz dafür, dass dem die fremde Schuld zahlenden Bürgen sich seiner Auslage beim Hauptschuldner, den seine Leistung befreit hat, zu erholen ein unfehlbares Mittel werde. Er mag die Zahlung so lange mit Fug verweigern, bis ihm der Gläubiger seine Klage gegen den Hauptschuldner im Wege der Cession abtritt. Weil aber eine getilgte Forderung nicht mehr cedirbar ist, so wollen die Juristen die Leistung des Bürgen nicht als Deckung der Schuld, sondern als Kaufpreis für die cedirte Forderung angesehen wissen.

b. Durch Verpfändung.

Auf die im jus civile gegebnen Grundlagen hätte sich ein praktischer Realkredit nimmermehr erbauen lassen. Aus des Edikts unscheinbaren Motiven hat die Jurisprudenz dies Institut mit gewohnter Meisterschaft entwickelt, d. i. durch Ausbauung der Hypothek. **) Hier hemmte keine Form die Wissenschaft, Allem in freister Weise Geltung zu schaffen, was der Zweck des Geschäftes, der konkrete Wille der Betheiligten, des Verkehres Vortheil nur immer heischen mag.

---

*) Gaius III. §. 121. **) Vgl. oben p. 208.

Von diesem Ausbau kann nur der allgemeinste Grundriss hier gegeben werden.

1) Ein Ding zur Hypothek verstellen (rem obligare) heisst dem Gläubiger das Recht geben, dass er im Fall des Ausbleibens der Zahlung an dieses Ding sich halte, d. i. durch dessen Erlös sich befriedige.

2) Zur Begründung dieses Rechts bedarf es keiner Form. Durch blosse pacta werden Hypotheken bestellt. In jedem Faustpfand (pignus) liegt stillschweigend die Hypothek.

3) Nur das Faustpfand, nicht die Hypothek bringt die Sache in des Gläubigers Besitz. Erst wenn der Fall der Ausübung eintritt, mag der Gläubiger mittelst dinglicher Klage (actio quasi Serviana — hypothecaria) aus des Schuldners, oder jedes Dritten Besitz, mag dieser Dritte auch Eigenthümer geworden sein, an sich ziehen.

4) Ausser körperlichen Objekten mag jeder andre verwerthbare Gegenstand zur Hypothek verstellt werden, also Rechte an fremden Sachen, Forderungen, ja das Pfandrecht selbst.

Jedes pfandrechtliche Verhältniss nimmt die dem Wesen des verpfändeten Gegenstandes angemessene Gestalt an, wie sie durch die Natur des Pfandrechtes bestimmt ist. Eventuelle Verwerthung des Dinges aber ist allen Pfandrechts wesentlicher Inhalt. Eine verpfändete Forderung z. B. ist eine unter der Bedingung cedirte, dass eine andre nicht erfüllt werde.

5) Derselbe Gegenstand mag unendlich Vielen für ihre verschiedenen Forderungen zur Hypothek verstellt werden. Kein jüngeres Pfandrecht aber kommt, so lange noch ein älteres besteht, zur Ausübung.

6) Das Aufkommen der Generalhypotheken auf sämmtliche Güter des Schuldners, war dem Kredit und Verkehr zwar wenig günstig — doch führte es darauf, eben durch die daraus sich ergebenden Verwicklungen, dem Wesen des pfandrechtlichen Verhältnisses tiefer auf den Grund zu kommen.

5) Tilgung der Schuld.

Wenn auch das jus civile schon der Fälle manche wusste, wo ein Gläubiger sicher sein mochte, vor Gericht mit seiner Forderung abgewiesen zu werden, nicht weil eine schuldtilgende Thatsache der Schuldner anzuführen hatte, sondern weil diesem als Abwehr eine exceptio, prätorischen oder civilen Ursprungs, zu Gebote stand, so hätte doch nimmermehr ein alter Jurist behauptet, durch solche exceptio sei die Forderung erloschen, die Schuld getilgt. Denn getilgt mag eine Schuld nicht heissen, es sei denn Zahlung oder ein andres von Rechts wegen das Schuldverhältniss in seinem Grunde zerstörendes Ereigniss, wie diese seines Orts genannt und beschrieben sind, nämlich Acceptilation, oder Novation, freiwillige oder nothwendige, eintreten.

Das klassische Recht, das Wesen des Schuldverhältnisses darin sehend, dass der zu leistende Gegenstand in des Gläubigers Vermögen gelange, konnte nicht anders, als mit Erreichung dieses Zweckes die Verbindlichkeit praktisch als gelöst betrachten. Es musste ferner in allen Ereignissen, auf welche der Schuldner Exceptionen gründen durfte, die den klagenden Gläubiger aus dem Felde schlugen, praktisch Tilgungsakte des Schuldverhältnisses sehen. So kam die Redeweise auf, man müsse unterscheiden, ob von Rechts wegen (ipso jure) oder durch Kraft einer Einrede (ope exceptionis) eine Schuld getilgt sei. Für den Prozess war dieser Unterschied bleibend von grosser, für den praktischen Erfolg von stets abnehmender Wichtigkeit.

Der Exceptionen, durch welche solchergestalt Forderungen unwirksam wurden, ward immer grössere Zahl. Das Edikt hatte ihrer viele geschaffen (exceptio doli mali — metus — pacti de non petendo etc.), noch mehr entstammten der alten und neuen Gesetzgebung: exc. Scti Vellejani, Macedoniani, divisionis der letzteren, der ersteren die exc. legis Cinciae, Plaetoriae, Voconiae, Falcidiae u. A.

Dahin ging nun das Streben der Wissenschaft, jene erstgenannte Einsicht, dass in der materiellen Befriedigung des Gläubigers Lösung des Schuldners gegeben sein müsse, wo es ipso jure nicht anging, mindestens ope exceptionis durchzusetzen. Es ging aber ipso jure nur da an, wo auf normalem Wege, d. i. durch Vollziehung der im Schuldverhältniss begriffnen Handlung m. a. W. durch Zahlung dies Resultat erreicht ist. Nur der Schuldner, der gezahlt hat, kann vom Standpunkt des jus civile leugnen, dass er noch Schuldner sei. Wie aber wenn statt dessen der Schuldner anzuführen vermag, er habe seinerseits gegen den Gläubiger eine Forderung auf ganz denselben Gegenstand? Heben sich hier nicht Schuld und Forderung, wie plus und minus gegeneinander auf? Nein und ja. Denn wer zu einem Thun verpflichtet ist, ist es darum nicht minder, dass er vom Gegner ihm seinerseits das nämliche Thun zu fordern hat. Das ist der Standpunkt des jus civile, dem die Obligation die Verhaftung für eine Leistung ist. Aber das klassische Recht, die Obligation als ein Mehr und Minder zweier Vermögen begreifend, muss umgekehrt, d. i. bejahend antworten.

Bei nichtstrikten Schuldverhältnissen, wo der Richter Alles, was recht und billig ist, in Anschlag bringt, machte die Durchführung dieses Rechtes der Compensation von Forderung und Schuld geringe Schwierigkeit. Grössere bei strikten. Denn die strikte Schuld wird von der Form beherrscht. Zwar erklärten die Juristen, dass die Einforderung von etwas, was man doch wiedergeben müsse, eine Chikane, nicht besser als dolus sei. Aber die neue Lehre fasste nicht eher feste Wurzel, als bis die Wissenschaft sich auf eine in Reskriptsform abgegebne Erklärung Marc Aurel's berufen durfte, dass auch bei strikten Schulden der Schuldner mit der auf gleichartige Gegenforderung gegründeten exc. doli, d. h. auf die Berufung auf Compensation zu hören sei.

Wie nun eine Forderung formell bestehen, materiell nicht oder nicht mehr bestehen mag, so ist auch das umge-

kehrte möglich: dem Wesen der Sache mag ein Schuldverhältniss entquellen, für welches eine Form zu setzen dem Rechte es an Mitteln fehlt. Schon den alten Meistern, deren Streben es war, das jus civile mit dem jus gentium zu versöhnen, offenbarte sich dieser Widerspruch. Schon die Alten mussten anerkennen, wie das jus gentium das Dasein einer Verbindlichkeit fordere, welcher direkt oder indirekt Statt zu geben, dem jus civile nicht thunlich sei; denn wie wenn zwischen einem Gewalthaber und den seiner Gewalt unterworfenen sonst handlungsfähigen Hauskindern verbindende Geschäfte vorfallen? dass diese Geschäfte nichtig seien, lässt sich nicht sagen — denn die Betheiligten sind capita mit dem commercium civium Romanorum, dass sie Wirkung haben, aber ebensowenig — denn diese capita verknüpft ein Band des Rechtes, welches jenes andre Band, wie es zwischen Gläubiger und Schuldner besteht, ausschliesst. Die Alten halfen sich, indem sie sagten, nach dem jus gentium (naturaliter) sei hier eine Verbindlichkeit begründet, nach jus civile nicht. Ganz ohne praktische Wirkung war diese Anerkennung nicht — denn gesetzt ein Vater hätte seinem Sohne ein Peculium eingeräumt und leistet ihm dann ein Versprechen — so muss in solchem Vertrage eine Vermehrung des peculii, wie umgekehrt, wenn der Sohn dem Vater zu einer Leistung sich verbindlich macht, eine Verminderung dieses Sonderguts gesehen werden.

Die klassische Jurisprudenz fand ähnliche Verhältnisse auch in manchen andern Fällen; sie fand solche überall, wo sich sagen liess, dass nur an formellen Hindernissen das Zustandekommen ächter Verbindlichkeiten scheitere — sie ging soweit, zu behaupten, dass z. B. nur ein formeller Umstand es sei, der den Sklaven hindere, sich für seine „Person“ zu verpflichten. Naturaliter, meinte sie, sei der Sklav durch seine sonst fehlerlosen Geschäfte so gut gebunden, wie der Freie, sogar seinem eignen Herrn gegenüber und umgekehrt. Aber was will das praktisch heissen? Wie mag denn solche naturalis obligatio je zur Geltung kommen?

Auf jede Weise, war die Antwort, wo für die Ausübung nur nicht das Recht mit seinen Mitteln in Anspruch genommen zu werden braucht. Also niemals durch Klage oder Einrede. Wie aber, wenn der naturaliter Verpflichtete nun freiwillig zahlt? Dann hat er keine Nichtschuld, sondern eine Schuld gezahlt und aequum et bonum gestattet keine Rückforderung. Oder wie, wenn, da dem Wesen nach eine Schuld vorhanden, die Form durch späteren Akt ersetzt wird? wie wenn der emancipirte Haussohn, oder der freigewordene Sklav seine Verpflichtung bestätigt, oder erneuert, durch constitutum oder novatio? oder wenn er für die Schuld einen Bürgen stellt? oder ein Pfand giebt? in allen diesen Fällen mag die naturalis obligatio sehr praktisch, aus der klaglosen mag eine klagbare werden.

Es kam dahin, dass als das Hauptmerkmal einer bloss natürlichen Verbindlichkeit der Mangel der Klage angesehen wird. Da nun der neueren Gesetze mehrere waren, die eine eingegangene Verbindlichkeit für unwirksam erklärten, so ward es nöthig, bei den einzelnen zu untersuchen, ob des Gesetzgebers Meinung gewesen, diesen Verbindlichkeiten nur die Klage zu versagen, oder sie aus der Wurzel für nichtig zu erklären. Zum ersten Resultat führte z. B. beim Macedonanischen, zum zweiten beim Vellejanischen Senatsschluss die Untersuchung. Die Jurisprudenz trug nun kein Bedenken, klaglosen Verbindlichkeiten der ersteren Art, die um des gemeinsamen Merkmals Willen nun auch den Namen „natürlicher“ erhielten, selbst auf dem Wege der Einrede, zu praktischer Wirkung zu verhelfen.

Dritter Abschnitt.

Das Vermögen im Vermögen.

I. Erbschaft und Erbe.

Erben heisst an die Stelle eines Verstorbnen in dessen Nachlass eintreten. Nachlass (hereditas — jus defuncti) ist

der Kreis von Vermögensrechten, der bisher im Verstorbenen seinen Mittelpunkt hatte, also nicht bloss der aktiven Rechte, Eigenthum und Forderungen, die das Vermögen im praktischen, sondern auch der an dem Vermögen haftenden Verpflichtungen, d. i. der Schulden, die in Verbindung mit den ersteren das Vermögen im höheren Sinne ausmachen.*) Diese höhere Bedeutung des Vermögens als Rechtssphäre, Rechtsganzes, universum jus erkannt zu haben, ist des klassischen Rechtes Verdienst. Weit grösser aber noch ist die gleichfalls vom klassischen Rechte offenbarte Wahrheit, dass für das Fortbestehen dieses Rechtskreises der Tod des Subjektes ein gleichgültiges Ereigniss ist; des Hintritts einzige Wirkung ist die, dass das Vermögen zur hereditas wird, zur Verlassenschaft — dass also der Nachfolge einer andern Person in das von seinem bisherigen Herrscher verlassene Gebiet Raum wird. So lange diese Nachfolge noch blosse Möglichkeit und noch nicht Wirklichkeit, ist das Vermögen ohne sichtbares Subjekt — (jacet hereditas). Aber diese Subjektlosigkeit, entdeckten die Klassiker, ist eine bloss scheinbare: denn, ist wirklich der Tod für des Vermögens Bestand gleichgültig, so mag man mit Recht behaupten, der Verstorbene lebe in seiner Hinterlassenschaft noch fort; denn nur die Energie, das Thätigsein des Willens ist erloschen — der Wille, als ideale Macht gedacht, d. i. die Person, geht mit nichten unter: sie wird getragen durch den zurückbleibenden Vermögenskreis. Das meinen die Juristen, wenn sie sagen: hereditas personam defuncti sustinet,**) oder noch kühner, die hereditas sei selbst Person, sie bedürfe, um sich zu erhalten,***) ausser ihr selbst keiner Person. Und erscheint derjenige dann, der das unversehrt erhaltene Vermögen zu erwerben berufen ist, nimmt m. a. W. der

*) L. 50. pr. D. de H. P. (5, 3) L. 208. D. de V. S. (50, 16).
**) L. 33. §. 2. L. 24. D. de a. r. d. (41, 1).
***) L. 15. pr. D. de inter. (11, 1) L. 31. §. 1 D. de hered. inst. (28, 5).

Erbe die Erbschaft an sich, so ist alles ganz so, als hätte ein Todesfall nie stattgefunden: alle Rechte und alle Verbindlichkeiten gehen ohne die geringste Unterbrechung ihres Bestehens auf den Erben über (heres quandoque adeundo statim a morte defuncti successisse videtur).*) Es ist nichts geändert, als dass der seiner Energie beraubte Wille diese wiedergewonnen hat und zwar in einer fremden Person, die an des Hingeschiedenen Stelle tritt. Nur freilich hört im Augenblicke des Erwerbs der Erbschaft diese auf Erbschaft, hereditas, zu sein: der Rechtskreis oder wenn man will die Person des Verstorbnen fliesst mit der des Erben unvereinbar zusammen, so dass weder von beiden Kreisen hinfort die Grenzen sich ziehen lassen, noch eine Wiederaufhebung jener Vereinigung (semel heres semper heres!) jemals zu denken ist. Vor keiner der schweren und grossen oft sehr harten Consequenzen dieser Wahrheiten ist das klassische Recht zurückgebebt.

II. Hereditas — bonorum possessio.**)

Schon in vorklassischer Zeit stand praktisch derjenige, den das Edikt des Prätors in den Nachlass ruft, der bonorum possessor, dem Erben nach jus civile gleich. Diese Gleichstellung ist jetzt so weit durchgeführt, dass bis auf den Namen zwischen einem heres und bonorum possessor kein Unterschied mehr ist. Auch giebt es, seit Hadrian, keine Ersitzung des Erbrechts mehr.

Hereditas und bonorum possessio verhalten sich ihrem Ursprunge nach zu einander so, dass jeder, den das jus civile, sei es kraft letzten Willens oder ab intestato zur Erbschaft ruft, auf die bonorum possessio den nächsten Anspruch hat. Erst aushülfsweise gelangen durch bonorum

---

*) L. 54. D. de adq. her. (29, 2).

**) oben p. 210 ff.

possessio zur Erbschaft Personen, die als heredes das jus civile nicht anerkennt. *)

Wären diese Grundsätze rein durchgeführt, so wäre ein Zwiespalt zwischen zwei Systemen der Erbschaftsdelation im Römischen Rechte nicht vorhanden. Weil aber die Fortbildung und Erweiterung des kargen civilen Erbganges allzulange dem Edikt allein überlassen blieb, so ist es gekommen, dass es dennoch Fälle giebt, wo der Prätor trotz des jus civile, d. h. von den civilen Erben gewissen Personen den Nachlass zuwendet. Seit Aufhebung der usucapio pro herede können nun diese Personen gegenüber den die Erbschaft vindicirenden Civilerben selbst durch jahrlangen Besitz nicht mehr wie früher die Erbschaft behaupten: sie sind genöthigt, das in Gemässheit des Ediktes in Besitz genommene Erbgut den civilen Erben auszukehren: sie sind dann Erben ohne Erbschaft, bonorum possessores sine re; es sei denn, dass zur Behauptung des Nachlasses ein Gegenrecht, eine exceptio ihnen gewährt sei; im letzteren Falle weicht in der That das jus civile dem prätorischen Erbrecht.

Das Alles kann nur durch eine Gegenüberstellung beider Systeme vollkommen verständlich werden:

Das jus civile ruft zu Erben:	Das Edikt ruft zum bonorum possessio.
1) Ungeachtet eines sonst fehlerfreien Testamentes die civilen Notherben (sui u. posthumi) die in diesem Testamente entweder gar nicht oder nicht gehörig berücksichtigt (eingesetzt oder enterbt) sind.	1) Contra tabulas (testamenti) gleichfalls die civilen, aber in Concurrenz mit ihnen die nicht oder nicht gehörig berücksichtigten prätorischen Notherben d. h. die emancipati. Diese bon. poss. ist allemal cum re.

*) oben p. 211.

2) Die in einem nach jus civile vollgültigen Testamente in rechter Form zu Erben eingesetzten erbfähigen Personen.

Der so deferirten hereditas muss jede bon. poss. weichen.

3) Die civilen Intestaterben und zwar:

a. die Kinder: nämlich bei einem Manne die sui und posthumi, bei einem Weibe die leiblichen Kinder ex SC. Orphitiano;

b. bei Kinderlosen diejenigen, die nach dem SC. Tertullianum der Mutter des Erblassers vorgehen, nämlich:

aa. die agnatischen Geschwister,

bb. der Vater des Erblassers;

c. die Mutter ex SC. Tertulliano, und zwar in Concurrenz mit des Verstorbnen agnatischen Schwestern (durch Brüder wird die Mutter ganz ausgeschlossen wie durch den Vater — die Concurrenz findet also nur Statt, wenn sie mit den Schwestern allein ist);

2) Secundum tabulas:

a. in einigen Fällen die in einem an und für sich vollgültigen, aber in Folge civiler Subtilität nachträglich entkräfteten Testamente zu Erben eingesetzten Personen;

b. die in einer nach jus civile ungenügenden, vom Prätor aber zur Beglaubigung des letzten Willens für hinreichend anerkannten Urkunde (Signirung von 7 Zeugen) in den rechten Ausdrücken zu Erben eingesetzten Personen.

In beiden Fällen ist die bonorum possessio civilen Intestaterben gegenüber sine re: nur den agnatischen Seitenverwandten gegenüber mögen sich die bon. possessores secundum tabulas kraft einer exc. doli (von Antonin Pius gewährt) *) im Besitz des Nachlasses behaupten.

*) Gaius VI, 119, 120.

d. die agnatischen Seitenverwandten;
e. (die Gentilen).

4) Ab intestato:
a. Nebst den suis die emancipati (unde liberi).
b. die civilen Intestaterben (unde legitimi).
c. Die Cognaten, soweit sie nicht durch das SC. Tertullianum und Orphitianum zu legitimen Erben erhoben sind (bis zum 4ten resp. 7ten Grad. (Unde cognati).
d. den überlebenden Ehegatten (unde vir et uxor).

Die b. p. (ab intest.) ist stets cum re: denn entweder bricht sie das jus civile — (a) oder sie steht mit dem jus civile in vollem Einklang (b) oder sie fängt an, wo das jus civile keine Erben mehr kennt (c und d).

Mit der Nachfolge in das Vermögen freigelassner und aus dem mancipium entlassener Personen bleibt es, wenige Aenderungen abgerechnet, beim Alten. *)

Dass in der klassischen Zeit das Edikt als die eigentliche Quelle des praktischen Erbrechts angesehen wurde, und dass selbst diejenigen, die das jus civile zu Erben rief, es meistens vorzogen, sich durch Hülfe des Prätors in den Besitz des Nachlasses zu setzen und für die praktischen Vortheile der bonorum possessio gerne auf den Titel heres verzichteten, wird aus dem Umstand klar, dass den Juristen bei ihren Erörterungen über die Delation der Erbschaft

*) Oben p. 214—15.

fast immer die bonorum possessio vorschwebt, auch die einschlagenden Theile des Ediktes Gegenstand einer unglaublich sorgfältigen und mehr denn erschöpfenden Auslegung geworden sind.

III. Vom letzten Willen.

a. Erbeseinsetzung.

Auf keinem Felde ist der Sieg des Wesens über die Form, den das klassische Recht gebracht hat, entscheidender und sichtbarer gewonnen worden, als wo es sich um die Kraft und Wirkung des letzten Willens handelt. Nicht als ob die Form zertrümmert wäre — aber der Wirklichkeit des Willens ist über den Zufall ihr Recht geworden.

Testament heisst noch immer allein der mit Ausserachtlassung keiner der strengen Formen des jus civile vorgenommene Berufungsakt von Erben. Von den drei Urformen hat sich aber nur die jüngste per aes libram oder per mancipationem erhalten.*) Dass Erz und Waage und was dazu gehört bei diesem Akte nicht das wesentliche sei, dass es vielmehr auf die Beglaubigung des letzten Willens ankomme, war längst die Ueberzeugung Aller und längst hatte der Prätor durch Verheissung der bon. poss. secundum tabulas an diejenigen, die durch ein von sieben tüchtigen Zeugen signirtes letztwilliges Instrument sich als zu Erben Gerufene legitimirten, diesem Glauben Ausdruck gegeben: zwar vermochte den Intestaterben des jus civile gegenüber diese Gerufenen der Prätor nicht zu schützen: ein Antoninisches Reskript gewährte, wie oben bemerkt, durch eine Einrede den geforderten Schutz: schon früher hatte ein Hadrianisches Edikt jeden mit einer dergestalten, wenn auch nur auf oberflächlichen Anblick fehlerfreien Urkunde Beglaubigten vorläufig in den Nachlass einzuweisen geboten, so dass er im Besitz des Gutes etwaige Ansprüche besserer

*) Gaius II, 103 ff.

Erben, welcher Art sie seien, abwarten mochte. Errichtung vollkommen solenner Testamente ward nach dieser Zeit mehr und mehr zur Ausnahme.

Vom Gebundensein an irgend eine Form oder Schranke bei Erklärung des letzten Willens befreiten imperatorische Edikte den Kriegerstand. *) Jede Erklärung des Soldaten, was nach seinem Tode mit dem Seinen geschehen solle, besteht als testamentum militare zu Recht — jede rechtliche Schranke des letzten Willens schwindet, selbst die des Papischen Gesetzes.

Bei Nichtkriegern (in paganis) dagegen wurde bei Nachsicht der äusseren Form um so strenger gesehen auf die innere Correktheit der Willenserklärung. Von dem was das alte Recht über die Weise vorschrieb, in welcher man sich Erben setzen soll, und welche man sich zu Erben rufen darf, und was es bedeute, sich Erben rufen — von all' diesem ward nichts nachgelassen. **) Ferner ist trotz richtigster Beobachtung aller Solennitäten nichtig das Testament, wenn nicht die Notherben gehörig berücksichtigt, d. h. zu Erben eingesetzt oder rite exheredirt sind. Der Ruption von Testamenten durch nachgeborne Kinder (posthumi) lässt sich kraft neuer Gesetze (Lex Velleja) auch da wo sie vor Alters unvermeidlich war, vorbeugen. ***)

Aber trotz scharfsinnigster Feststellung dieser Dinge ist nicht hierin die Grösse des klassischen Rechtes bei Ausbauung des testamentarischen Erbrechts zu suchen: sie liegt vielmehr in der unendlichen Meisterschaft, mit welcher der ausgesprochene Wille in seinem Wesen erfasst und so gedeutet wird, dass nichts was mit den Grundzügen des Erbrechts nicht in Einklang steht — nichts ferner was innerlicher Berechtigung entbehrt, aber dies denn auch in seiner ganzen Fülle zu Kraft und Geltung komme.

---

*) Gaius II, 108 ff.

**) Gaius II. p. 115 ff. Oben p. 140 f.

***) §. 2 J. de exhered. lib. (II, 13) L. 29. D. de lib. et post. (28, 2).

Die ungeheure Menge der den Juristen in ihrer Eigenschaft als Consulenten, Respondenten, Richter täglich vor Augen kommenden Testamente, in welchen die Laune und die Thorheit des damaligen Volkes alle Zügel schiessen liessen, lieferte eine Casuistik ohne Beispiel, und staunenswerth ist die Sicherheit, mit welcher durch dies trübe chaotische Meer individueller Verkehrtheit und launenhaften Unverstandes die Meister ihr nie irrendes Steuer lenken. Wie überall so wird auch hier dem der Unbilliges sinnt die Schneide des Gesetzes entgegengehalten, während um durchzusetzen was rechtlichem Denken entspricht, das Licht freierer Auslegung gar oft auf die harte Satzung fällt.

Um, da Einzelnes zu berühren hier ausser der Absicht liegt, Eins hervorzuheben, sei darauf hingedeutet, welche Riesenarbeit der Jurisprudenz in Entwicklung und Vollendung der Lehre von den Substitutionen gelungen ist. *) Dass man an die Stelle eines nicht eintretenden Erben einen andern, dritten und so fort sich rufen dürfe, das allerdings verstand sich von je von selbst; dass ferner ein paterfamilias an seines unmündigen Hauskindes Stelle für den Fall, dass es vor erlangter Mündigkeit versterbe, einen Erben setzen dürfe, war durch die Praxis längst juris civilis geworden; aber sowohl diese pupillaris als die erste (vulgaris) substitutio waren in vorklassischer Zeit grosser Controversen Gegenstand: dieser Unsicherheit hat die Kunst des klassischen Rechts ein Ende gemacht: Die leitenden Gedanken sind erkannt, und was die eine und die andere Substitution bedeute, den schwierigsten Verkettungen zum Trotze, festgehalten. Eine um so reichere Fülle der zu regelnden Vorkommnisse bot hier das Leben, als das Streben nach möglichster Umgehung der julisch-papischen Gesetze zu einer bisher unerhörten Häufung der Substituten führte. Hier sind Dinge entwirrt, die unentwirrbar schienen,

*) Gaius II, 174—184.

und Räthsel gelöst, an denen geringere Kraft verzweifelt hätte.

b. Legate.

Die im vorklassischen Recht noch sehr verworrene Lehre von der Belastung des Erben durch Vermächtnisse erscheint durch die Arbeit der Klassiker in ein Geäder von solcher Feinheit und so wunderbarer Verschlingung hinausgetrieben, dass in den letzten Verzweigungen den Zusammenhang mit den Wurzeln zu erkennen schon den Blick eines Meisters fordert. Eine überreiche Casuistik ist auch hier der Arbeit Kern; in tausend und aber tausend Fällen sind die Grundsätze erkannt und geprüft worden.

Das alte Recht engte die Legate im strengsten Formalismus ein. *) Von den vier alten Grundformen der Legate hatte jede ihr streng geschiednes Gebiet. Ward für ein Legat, für dessen Inhalt eine dieser Formen die passende war, eine der anderen gewählt, so war Nichtigkeit die Folge. Den ersten Schritt zu grösserer Freiheit that jenes Neronianische Senatskonsult, **) kraft dessen jedes durch die Wahl einer seinem Inhalt nicht angemessenen Form (von Rechts wegen ungültige, d. h. als nicht geschrieben zu betrachtende), als in der Form errichtet angesehen werden sollte, in welcher allein es haltbar war: nämlich als Befehl an den Erben, die Leistung zu beschaffen (per damnationem).

Auf den Geist dieses Gesetzes, wie ihn die Auslegung richtig erfasste, ist die neue Anschauung gebaut, dass jedes Legat, ausser seiner besonderen, vielleicht dem Legatar vortheilhafteren Natur, aufzufassen sei als eine Auflage an den Erben zu des Vermächtnissnehmers Gunsten. Stets ist der Legatar Gläubiger desjenigen, der kraft eines Testamentes, welches Legate anordnet, Erbe wird. Die Entstehung solchen Schuldverhältnisses wird durch Annahme

*) Oben p. 144. **) Oben p. 222.

eines Quasi-Contraktes zwischen Erben und Legatar vermittelt, dessen Abschluss im Antritte der Erbschaft liegt. Diese Verpflichtung geht wie jede andre auf dare, facere, praestare, und unterliegt ganz der Beurtheilung jeder andern Leistungsverbindlichkeit mit den Eigenthümlichkeiten, welche die Schöpfung dieser Obligation durch letzten Willen mit sich bringt.

So wird es möglich, dem letzten Willen durch Vervielfältigung der zum Vermächtniss geeigneten Objekte einen unermesslichen Spielraum zu schaffen und dem Testator es möglich zu machen, ausser der Verfügung über sein Vermögen im Ganzen auch auf die mannigfaltigste Weise vermittelst desselben zum Vortheil dritter zu wirken. Alles mag nun auf dem Wege des Legates erbfähigen Personen zugewandt werden, was irgend für den Bedachten von niessbarem Vermögenswerthe ist. Forderungen können ihm cedirt, Schulden erlassen, periodische Leistungen, Alimente angewiesen werden — mit Einem Worte zu jeder Art von Thätigkeit mag den Erben dem Legatar der Errichter eines Testaments verpflichten. Durch unermüdliche Arbeit hat die Wissenschaft dafür gesorgt, dass nicht bloss jedes Vermächtniss die der Natur seines Gegenstandes entsprechende Behandlung finde, sondern dass bis an die äussersten Grenzen des Möglichen die Wege gewiesen werden, auf welchen auch im unvollkommensten Ausdruck, was des Verfügenden Wille sei, erkannt werden mag. Die Kenntniss des täglichen Lebens und seiner kleinlichsten Einzelheiten, die Vertrautheit mit allen jenen durch Luxus und Bedürfniss ausgeprägten Nichtigkeiten, an welchen des sinnlichen Menschen Neigung klebt, macht vor der Schärfe des Blicks der grossen Meister schwindeln.

Vom SC. Neronianum abgesehen ward an der formellen Seite der Vermächtnisse streng festgehalten. In den altherkömmlichen Ausdrücken (do-lego, heres dare damnas esto; praecipito etc.) muss jedes Legat errichtet sein und kein Legat ohne Testament. Nur in der Testamentsurkunde

selbst ist seit Aufkommen der Codicille die Errichtung nicht von Nöthen, falls das Codicill nur im Testament confirmirt ist. *) Das ist eine grosse Erleichterung: denn auch nach der Testamentserrichtung können von nun an Legate angeordnet werden.

c. Fideicommisse und Codicille. **)

Das jus civile kennt ausser dem Testamente keinen letzten Willen: welche Verfügung in nichttestamentlichen Urkunden ausgesprochen war, bestand so wenig zu Recht, wie die im Testament ausser der Erbeseinsetzung enthaltenen Zuwendungen, die nicht die Form von Legaten trugen. Wer seinen Erben Auflagen machen wollte, die nicht Legate waren noch sein konnten, musste auf dessen guten Willen, auf seinen freiwilligen Gehorsam sich verlassen, er musste die Forderung als Bitte stellen und für ihre Erfüllung auf Treu und Glauben rechnen (fidei committere): eben so wer von Solchen etwas zum Vortheil Dritter vorgenommen wünschte, die ihn ohne Testament, ab intestato beerben würden, Aufträge welcher Art in formlosen Schriftstücken, Codicillen, niedergelegt zu werden pflegten.

Wenn nun gesagt wird, seit Augustus wären Fideicommisse gleich Legaten bindend und Codicille rechtsbeständig geworden, ***) so heisst das soviel, dass durch August der erste Anstoss gegeben wurde zur Einreichung dieser bisher vollkommen unjuristischen Vorgänge unter die juristisch bedeutsamen d. h. gerichtlich zur Sprache kommenden Thatsachen. Aber diese juristische Natur war anfangs eine sehr unvollkommne; nicht dem ordentlichen Weg Rechtens durch bestellte judices und arbitri, sondern der Verhandlung im ausserordentlichen Wege zunächst durch die politisch unbeschäftigten Consuln waren diese Fälle über-

*) Gaius II, 270 a. Uep. X
**) Gaius II, 246—267. Ulp. XXV.
***) pr. Jnst. de cod. II, 25.

wiesen: als später für Fideicommisse ein eigner Prätor ernannt ward, *) war freilich das neue Institut auf dem Wege seiner Erstarkung wunderbar schnell vorgeschritten; dass das Verfahren nach wie vor extra ordinem blieb und keine Formel den Rechtsstreit über Fideicommisse einengte, hat zur freieren und schleunigeren Entfaltung des neuen Rechts nicht wenig beigetragen.

Die Sache selbst aber ist diese:

1) Auflagen des Erblassers an seine Testamentor-Erben sind nicht nur dann bindend, wenn sie wie die Legate in civiler d. i. befehlender, sondern auch dann, wenn sie in bittweiser Form (verbis precativis) ausgesprochen werden.

2) Dergleichen Auflagen sind eben so bindend, wenn sie in confirmirten Codicillen, als wenn sie im Testament selbst angeordnet werden.

3) Ja sogar (dies aber hat sich erst lange nach Augustus festgestellt) mögen ohne dass überhaupt ein Testament errichtet wird, den event. Intestaterben in Codicillen Auflagen gemacht werden, die eben so bindend sind, als wären sie im Testamente angeordnet.

Von jetzt an kann ein Codicill jede das Vermögen betreffende Verfügung, nur nicht Erbeseinsetzung und Enterbung enthalten; **) zu beiden bedarf es durchaus des Testamentes, und das macht von jetzt an zwischen Codicill und Testament den Unterschied, der niemals sich verwischt hat.

Des neuen Institutes bemächtigten sich Praxis und Wissenschaft mit gleichem Eifer: es zeigte sich bald, dass hier ein Weg und Mittel gegeben sei, alles durchzusetzen, was bisher das jus civile aus Gründen der Form dem letzten Willen versagen musste.

---

*) Gaius II, 278. 279. Ulp. XXV, 12. Sueton Claud. c. 23. § 1. §. 7. J. de fid. hered. (II, 25).

**) Gaius II, 273.

Wo es um einzelner Dinge Zuwendung sich handelte war das namentlich bei mangelnder Erbfähigkeit des zu Bedenkenden von Bedeutung, von weit grösserer aber, wo über die Erbschaft als solche, die ganze, oder einen Bruchtheil, der Testator in einer Weise zu verfügen beabsichtigte, die den Grundsätzen des jus civile zuwider war: Wer seine Erbschaft einer Person ohne testamentifactio zuwenden möchte, oder wünschte, dass der Erbe die Erbschaft nicht für immer behalte, vielmehr sie seiner Zeit an einen Dritten herausgebe, oder sonst über die Person des Erben hinaus das Schicksal seines Gutes bestimmen will — der war in alledem durch unbeugsame Grundsätze gehindert. Auf fideicommissarischem Wege aber war das Alles durchzusetzen: fideicommissarisch mochte er seinem Erben auflegen, die Erbschaft, oder einen Theil derselben sofort, oder in bestimmter Frist, oder unter gewissen Bedingungen an Dritte auszukehren. Hierdurch hörte weder der Erbe (Fiduciar) auf, Erbe zu sein, noch ward dies der also Bedachte (Fideicommissarius). Namentlich blieb Ersterer nach wie vor der Auskehrung (Restitution) aller Erbschaftsschuldner wahrer Gläubiger, und umgekehrt. Die Jurisprudenz aber gab die Auskunft an die Hand, dass der Fideikommissar, sobald ihm nach des Erblassers Willen die Erbschaft ausgekehrt worden, angesehen werde als Einer, der die Erbschaft oder den betreffenden Bruchtheil derselben in Bausch und Bogen käuflich an sich gebracht. Bei solchen häufig vorkommenden Erbschaftskäufen pflegte man sich durch einen strikten Vertrag (Stipulation) so auseinanderzusetzen, dass Käufer und Verkäufer sich verpflichteten, sich gegenseitig erstatten zu wollen, was an Schulden der Erbe gezahlt, an Forderungen derselbe eingetrieben habe.*) Aber bereits unter Nero war die Sache so gäng und gebe, dass die Gesetzgebung die ungelenke Weitläufigkeit dieser Stipu-

*) Gaius II, 262.

lationen durch eine kühne Neuerung zu beseitigen sich entschloss: Kraft des SC. Trebellianum*) ist jeder Universal-Fideicommissar als wirklicher Erbe zu behandeln (je nach Umständen als alleiniger, oder als Miterbe des Fiduciars): er mag die Erbschaftsforderungen selbstständig einklagen und haftet seiner Seits den Gläubigern an Erben Statt. Von jetzt an spricht man mit Recht von einer fideicommissaria hereditas. Das unendliche Wirrsal der durch das neue Institut sich ergebenden Beziehungen und Wechselwirkungen wird von der Jurisprudenz mit siegreicher Meisterschaft geordnet.

d. Die Schranken des letzten Willens.

Dem Prinzip und der Form nach ist noch immer der letzte Wille schrankenlos. Aber das Voconische und Falcidische Gesetz hatten schon im alten Recht dem uti legasset Brüche geschafft. Das erstere ist durch Nichtgebrauch erloschen: Erbrecht der Frauen hat im klassischen Rechte keine Schranke. Dagegen ist das Falcidische Prinzip auf seiner Consequenz äusserste Spitze getrieben. Ebenso jene Schranken, welche die Praxis der Centumvirn der Willkühr der Testamente zu Gunsten der nächsten Verwandten gesetzt hatte, Lieblosigkeit zum Wahnsinn stempelnd.

Das Nähere ist folgendes:

1) Das Recht des Pflichttheils und die damit zusammenhängende Cassirung pflichtwidriger (inofficioser) Testamente, gewinnt durch die Jurisprudenz festere Gestalt, als das alte Recht diesem durch die Selbsthülfe der Praxis geschaffnen Institut**) zu geben vermochte. Die Inofficiositätsbeschwerde, wie seines Orts erwähnt, die einzige Klage, für die es keine Formel gab, weil sie nicht vor Privatrichtern, sondern vor den Centumvirn verhandelt wurde, wird dessen-

*) Gaius II, 253, cfr. oben p. 254. **) Vgl. oben p. 142.

ungeachtet in Betreff ihrer Voraussetzungen und Wirkungen an feste Grenzen gebunden. Was geschehen müsse, um diese Anfechtung des letzten Willens abzuwenden, m. a. W. in welchen Fällen der Pflichttheil den Berechtigten gewährt, und wenn er verletzt sei — was alles im alten Rechte keineswegs gefestigt war — wird durch Erörterungen, die sich an eine nur zu grosse Fülle von Vorkommnissen anschlossen, allmählig klaren und bestimmten Rechtens.*)

2) Bewundernswerth sind die Offenbarungen juristischen Scharfsinns auch da wo es gilt, jenes Falcidische Gesetz, welches dem letzten Willen in Belastung der Erben mit Legaten die Schranke des Vortheils setzte, ins Einzelne durchzuführen, dass jedem Erben nach Abzug aller Legate mindestens ein Viertheil als Erben verbleiben müsse, d. h. dass der Belastete mindestens zu einem Viertheil Universalnachfolger des Testators werde: was daher dem Erben vom Testator etwa titulo singulari zugewandt ist, verbleibt ihm ausser der Falcidischen Quart.

Auf Fideicommisse ward das Falcidische Recht durch das SC. Pegasianum (u. Vespasian) ausgedehnt,**) und zwar nicht blos auf's Singular-, sondern auch auf's Universal-Fideicommiss. Jeder Erbe also, dem die Herausgabe der Erbschaft aufgetragen ist, mag von nun an auch den vierten Theil zurückbehalten. Kommt es aber zu diesem Abzuge, soll nach dem genannten Gesetz der Fideicommissar nicht mehr nach den Grundsätzen des SC. Trebellianum, als Quasi-Heres, sondern wie vor Alters als blosser Singular-Successor behandelt werden, wo denn die Umständlichkeit der alten gegenseitigen Stipulationen wieder nöthig ward. Aus dieser unüberlegten Verordnung ergaben sich Schwierigkeiten und Verwicklungen die Menge, welche zu lösen die Jurisprudenz vollauf zu thun hatte.

---

*) Tit. Dig. de inoff. testam. (V, 2).
**) Gaius II, 275. Ulp. XXV, 11. 15.

e. Die Julisch-papischen Neuerungen.

Seines Ortes ist gesagt worden,*) wie schonungslos die „neuen Gesetze“ d. h. die auf Ehebeförderung gerichtete Gesetzgebung des Augustus, den schon von den Schöpfern des jus civile im klassischen Geist gefügten Gliederbau des testamentarischen Erbrechtes zerstörte.

Das Wesentliche jener Eingriffe liegt nicht darin, dass denen, die bezüglich der Ehe und Zeugung nicht nach Vorschrift der Gesetze lebten, ganz oder theilweise die Erwerbfähigkeit (Capacität) aus Testamenten entzogen war, sondern in der Weise, wie das Schicksal der vakant gewordenen Erbportionen (caduca) geregelt wurde: und diesem Schicksal verfielen nicht etwa blos die durch Incapacität der Ehe- und Kinderlosen hinfällig gewordenen, sondern alle und jede aus irgend einem Grunde von demjenigen, dem sie ursprünglich zugedacht waren, nicht erworbenen Erbtheile. Was der Bedachte ausschlägt, an wessen Erwerbung ihn der Tod verhindert, was hinfällig wird durch Nichteintreten einer Bedingung — das alles verfällt demselben Loose: es ist alles in causa caduci.

Welchen Gang von den Nächstberechtigten nicht erworbene Erbtheile, mochten sie aus Testamenten oder ab intestato kommen, gehen mussten, lehrte schon die alten Juristen ihre Einsicht in des Erbrechts innere Logik; es sei denn der letzte Wille habe weiter über den Erbtheil (durch Substitution) verfügt, so wird derselbe stets den Miterben zu Theil: denn jeder Erbe würde, wenn ihn nicht Gleichberechtigte beschränkten, das Ganze haben: Hinfälligkeit einer Portion ist Wegfall einer Verkürzung: Das Recht der Anwachsung (Accrescenz) ist daher gegeben durch den Begriff der Erbschaft, und der Erben-Eigenschaft. Das Hinfällige wächst Jedem zu, der, wäre der Nichterwerber gleich anfangs nicht dagewesen, es gehabt haben würde.

**) Vgl. oben p. 242.

Hinfällige Vermächtnisse verbleiben in Folge des nämlichen Grundsatzes dem Erben.

Die Papische Willkür hat diesen natürlichen Verlauf zur seltenen Ausnahme gemacht: nur da soll es fortan beim jus antiquum sein Bewenden haben, wo die Anwachsungsberechtigten Ascendenten oder Descendenten des Testators, und zwar bis zum 3ten Grade sind.*)

Von diesem Falle abgesehen, gehen alle caduca folgenden Gang:

Sind unter den Honorirten des Testaments, Erben oder Legatarien, mit ehelichen Kindern begabte Männer (patres i. e. qui in eo testamento liberos habent), so mögen diese was caduk wird an sich nehmen (vindicare caducum) und zwar in erster Reihe die Erben, sodann die Legatare. Bei caduken Vermächtnissen geht aber derjenige allen Uebrigen vor, dem der Testator gemeinsam mit dem Nichterwerber die Sache vermacht hat (collegatarius verbis conjunctus).

Sind „patres" weder unter Erben noch Legataren, dann vindicirt das caducum nach dem Papischen Gesetz das Aerar, nach Caracalla's Neuerung **) der Fiskus. Damit durch Verheimlichung des Erbfalls dem Fiscus nichts entwische, werden Anzeiger, Delatoren, mit Quoten des Erbtheils belohnt, Nichtanzeige mit Strafen bedroht, wie denn dies Recht der Willkür und des Eigennutzes ein ganzes System gehässiger und doch den Zweck verfehlender Verordnungen nach sich zog.

Das Fideicommiss bot anfangs ein Mittel, auch diese Papischen Beeinträchtigungen freier Verfügung zu umgehen. Das fideikommissarisch zugewandte vollständig zu erwerben, war den Ehe- und Kinderlosen nicht versagt, bis das SC. Pegasianum, auch in dieser Hinsicht Fideicommisse mit Legaten ausgleichend,***) diese zur Paralysirung des Ge-

*) Ulp. XVIII. **) Ulp. XVII. 2. ***) Gaius II, 286.

setzes führende Hinterthür verbaute. Gehäufte Substitutionen blieben jetzt das einzige Mittel, fiskalische Okkupation der Erbschaften möglichst weit hinauszurücken.

Wie unendlich die Mühe war, die das Hineinarbeiten dieser Neuerungen in den bisher ungestörten Einklang des Erbrechts, auf die Wissenschaft wälzte, wie aber diese Arbeit trotz der späteren Vernichtung der Papischen Willkür und Herstellung des jus antiquum nicht ohne Frucht geblieben ist, ward oben am bezüglichen Orte angedeutet.

Druck von Trömner & Dietrich (früher Hotop) in Cassel.

REGISTER.

A.

Seite

Aburnus Valens, J. C. . . 273
acceptilatio 134
accessio possessionis . . . 344
actio, ältestes Recht . . . 42
— im Formularprozess 158
— Classisches Recht . 360
— deren Edition . . . 158
— ad exhibendum 205. 356
— confessoria 118
— conf. utilis 207
— de effusis et dejectis 200
— de in rem verso . . 210
— de peculio 210
— de pecunia constituta 208
— de positis et suspensis 200
— de recepto 208
— depensi 132
— directa 191
— exercitoria 210
— famosa 219
— furti 357
— hypothecaria . 208. 369
— in factum . . . 193. 358
— institoria 210
— judicati . . . , . . . 220
— Legis aquiliae 204. 358
— pauliana 202
— publiciana 192. 206. 340
— quanti minoris . . . 210
— quasi serviana 208. 369
— quod jussu 210

Seite

actio quod metus causa . . 203
— redhibitoria 210
— Serviana 208
— Servi corrupti 202
— tutelae 335. 355
— utilis 191
— vi bonorum raptorum 203
actionis editio 158
Actionenrecht, Schriften . 298
actus, Servitut 114
addictio, beim Nexus 87. 121. 221
— bei der cessio in jure 42
— beim furtum 127
adjectitia qualitas 210
adjudicatio, Formularprozess 159
— Eigenthumserwerb 342
adoptio 98. 104. 331
adstipulator 123
— Strafe des Betruges 130
adulterium 331
aedilis curulis 20. 69
— dessen Edict . 170. 210
Aelius Pacuvius, J. C. . . 268
Aelius Catus, Sextus, Cons. 84
Aelius Catus, Consul . . . 245
Aelius Marcianus, J. C. . . 296
298. 299. 316
Aemilius Papinianus s. Papinianus.
Aequum et bonum . . 151. 325
Aerarii 61

Seite

Aerarisches Bürgerrecht . 233
Aerarium 21
Aes et libra 33
aes alienum 121
Africanus, J. C. 279. 292. 299
ager publicus 31. 173
— — vectigalis 345
agere, Formel 189
agnati 28. 99
— deren Tutel 99
— — Erbrecht . . 136
Agnition der Bonorum possessio 213. 214
Album, der Edicte 169
— der Richter 158
Alexander Severus, Imper. 316
Alfenus Varus, J. C. 268. 294
Ancilla 26
Ancus Martius, Rex. . . . 7
Antestatus, beim Testament 139
Antistius Labeo . . . 269. 294
Antoninus Pius, Imp. 227. 316 323. 379
Anwachsungsrecht 389
Appellation 256
Appius Claudius Coecus 61. 81. 83
Appius Claudius Decemvir 53. 83
Aquae et ignis interdictio 103
Aquae ductus, Servitut . . 114
Aquilius Gallus, J. C. 268. 303
Arbitrium 91. 159
— familiae herciscundae 146
— judicis 205
— litis aestimandae . . 119
— rei uxoriae . . . 91. 97
— tutelae 91
— bei Sponsionen . . . 119
— bei bonae fidei negotiis 126
Arcadius Charisius, J.C. 286. 298
Aristo, T. J. C. 275
Arrius Menander, J. C. 281. 316
Arrogatio . . 66. 98. 104. 331
Ars boni et aequi 324
As 9
Assessor 304
Assertor, Manumission . . 43

Seite

Assidui (locupletes) 9
Atejus Capito, J. C. 270. 295
Auctoritas, Usucapion . . 50
Auctoritas Senatus 21
— Tutoris 101
Auctoritatis interpositio . . 334
Auditor 304
Auditorium Principis . . . 315
Aufidius Namusa, J. C. 268. 294
Aufidius Tucca, J. C. . . . 268
Augur 14
Augustus, Imp. 225. 241. 254. 255. 256. 290. 306
Aulus Cascellius, J. C. . . 294
Aulus Ofilius, J. C. . 268. 294
Aurelius Marcus, Imp. 227. 316
Auspicien 14

B.

Basilica Julia 256
Bassianus Antoninus siehe Caracalla.
Berytus, Rechtsschule . . . 305
Besitz 176. 343
— zur Usucapion . . . 341
Bona, ursprünglicher Begriff 26 34. 173
— vel res nec mancipi 108
— Classisches Recht . . 337
Bona fides, bei der Usucapion 114. 341. 344
— bei der possessio . 341
Bonae fidei negotia 126
— possessio . . . 355
Bonorum possessio 211
— Verhältniss zur hereditas 375
— sine re 376
— cum re 376
— contra tabulas . 212. 376
— secundum tabulas 212. 377
— unde liberi . . . 213. 378
— unde legitimi . . 213. 378
— unde cognati . . 214. 378
— unde decem personae 215
— unde vir et uxor 214. 378

Seite
Bonor. possessio decretalis 217
— ventris nomine 217
— ex edicto carboniano 217
— furiosi nomine 217
Bonum et aequum 151
Brautschatz 97
Brutus, M. Junius, J. C. . 84
Bundesgenossen Roms. . . 59
Bürger, Römische Vollbürger 60. 326. 332
— Schützlinge. 61
Bürgschaft 131. 366

C.

Caduca (L. Papia Poppaea) 244 389
Caere, Halbbürgerthum . . 62
Cäritisches Bürgerrecht . . 233
Caeritum tabulae 62
Caesar 225
Callistratus, J. C. 285. 296 298. 299. 316
Caninius Gallus, Cons. . . 246
Capite censi 10
Capitis deminutio . . . 28. 103
— maxima 327
— media 327
— minima. 332
Capito, J. C. 270. 295
Caput. 28. 96
Caput liberum in mancipio 27
Caracalla, Imp. . . . 228. 238
Cassius, Sp. L. L. agrariae 31
Cassius Longinus, J. C. . 273
Cato, M. Porcius, J. C. 85. 365
Catus, Sextus Aelius, Cons. 84
Causae conjectio. 153
Cautio Muciana 145
— damni infecti 204. 355
Cautionen im Prozess . . . 220
Cavere, der Juristen . . . 87
Celsus, J. C. . 273. 292. 315
Censor 19. 68
— unter August . . . 226
— in den Municipien . 233

Seite
Census 9. 66
Centumviralgericht . . 87. 155 255. 387
Centurien 9
Cervidius Scaevola, J. C. . 279
Cessio in jure 42. 112
— bonorum 257
Cession v. Forderungen 36 2. 363
Charisius, J. C. 298
Cicero . . 199. 267. 287. 303
Cincius Alimentus 162
Citirgesetz 301
Cives optimo jure 60
— non optimo jure. . . 61
Civilprozess, ältester . . . 39
— nach den XII Tafeln 51
— nach der Lex Aebutia 154
Classen des Volks seit Servius Tullius 9
Claudius Coecus 61. 81
Claudius Decemvir . . 53. 83
Claudius Saturninus, J. C. 279
Claudius Tryphonius, J. C. 281
Clientel. 17
Coccejus Nerva, J. C. . . 271
Codicill. 254. 385
Coelius Sabinus, J. C. . . 273
Coëmtio. 33. 97
Coëmtio, tutelae evitandae gratia 101
Cognati 212
Cognitor 218
Collatio emancipati 213
Colonieen 62. 103. 237
Comitia. 7
— seit August. 231
— calata 28. 66
— centuriata . . . 10. 66
— curiata . . . 17. 64. 66
— tributa 23. 66
Comitiatus maximus 18. 47. 64
Comitium. 7
Commercium . . . 34. 58. 330
Commodatum 121
Commodus, Imper. . . , . 227
Compensation 371

Seite
Concubinat 243. 328
Condemnatio, im Formularprozess 159
Condictio, Legis actio 91. 151
— indebiti 352
— ob turpem causam . . 352
— causa data, causa non secuta 352
— ex Lege Calpurnia . . 151
— triticaria 151
Confarreatio 32. 97
Connubium . . 58. 64. 326. 331
Consensual-Contract . 124. 353
Consensus bei Verträgen . 125
Consilium Magistratus . . . 314
— Principis 314
Constitutio Principis 310
Constitutum 207. 353
— debiti alieni 367
Consules, Einsetzung . . . 11
— ursprüngliche Gewalt . 18
— während der Blüthe der Republik 67
— zur Kaiserzeit 229
Cognition üb. Fideicomm. 384
— suffecti 229
Contractus re 121
— innominatus 353
Contravindicatio 41
Contrectatio fraudulosa . . 128
Conventio in manum . . . 97
Convicium 201
Correi stipulandi v. promittendi 122. 351
Creditum, classischer Begriff 352
Cretio hereditatis 146
Culpa 359
Cura legitima 336
— furiosi, prodigi 100. 336
— minorum 100. 336
Cures, Wohnort der Tities 4
Curia, Grundbesitz 30
Curiae, in ältester Zeit . . 4
— seit Servius Tullius 17
Curio, Obmann der Curie 17
Curules magistratus . . 21. 69

D.

Seite
Damnum injuria datum 129. 358
Dare, oblig. ad 349
Decemviri, stlitibus judicandis 40. 88. 90. 106. 255
— zur Redaction der XII Tafeln 45
Decretum Principis . 312. 322
— D. Marci 322
Decuria, Eintheilung der Curien 4
— im Senat 6
Decuriones, in den Municipien 234
Dediticii . . 95. 246. 326. 327
Defensor 219
Delegatio 362
Delict 357
Demonstratio 158
Depositum 121
Dictator 19
Didius Julianus, Imp. . . . 228
Dies fasti 80. 82
Digesta, überhaupt 295
— des Salvius Julianus . 275
— des Aulus Ofilius . . . 294
Diligentia 359
Diocletianus, Imp. 228. 250. 323
Dissensus, mutuus 134
Disputatio fori 92
Divi fratres 227
Dolus 202. 358
Domitianus, Imp. 227
Domitius Ulpianus s. Ulpianus.
Dominium, ältester Begriff 27
— ex jure quiritium . . . 109
110. 339
— prätorisches 206
— classisches Recht . . . 339
— Verpflichtungen aus demselben 355
Donatio 162. 338
Donatio inter virum et uxor. 329
Dos 97. 329
— profectitia 330

Seite
Dos adventitia 330
Dotis datio 330
— dictio 330
— promissio 330
Duplicatio 164
Duumviri, in den Municipien 233

E.

Edicere 169
Edicta magistratuum . . . 169
— der Consuln 169
— der Censoren 170
— der Aedilen. . . 170. 210
— in den Provinzen . . 185
— der Imperatoren 240. 310. 322
— perpetua 186
— tralaticia 170. 186
— des Prätors 171
— zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit . 199
— im religiösen Interesse 200
— zum Schutz der Persönlichkeit 201
— zum Schutz des Vermögens 202
— des Credits 207
— des Rechtsganges . . 217
— in Erbschaftssachen . 210
Edictum perpetuum seit Hadrian 258
— successorium 215
— carbonianum 217
Ehe (lex canuleja) 53
— lex Julia et Papia Poppaea 242
— ältestes Recht 21
— Verhältniss der Frau nach Civilrecht 96
— nach classischem Recht 328
Ehescheidung, wegen Ehebruch 331
— ob mores leviores . . 331
Eigenthum, prätorisches . . 206
— classisches Recht . . . 339

Seite
Emancipatio 99. 104
Emancipirte, Tutel . 332. 333
— Erbrecht 213. 215
— Collation 213
Emtio Venditio 125
Emtor bonorum 221
— familiae. 139
Enterbung 140
Epistola Principis 312
Equites, Centurien 10
Erbeinsetzung 379
Erbrecht, nach den XII Tafeln 50
— nach Civilrecht 135
— nach classischem Recht 374
— prätorisches 211
s. Bon. Poss.
Erroris probatio 327
Exceptio 189. 370
— doli 162. 190. 362
— legis Cinciae 162
— rei vend. et traditae. 162
Excusatio tutelae 333
Exercitor 210
Exheredatio 140
Exil 103
Expensilatio 124

F.

Fabius Mela, J. C. 271
Facere, Oblig. 349
Familia. 15. 25. 96
Familiae emtor 139
Familiae erciscundae arbitrium 147
Fannius, Kleidergesetz . . 168
Fas, dies fasti 15. 82
Fasten 81
Feciales 14
Fideicommiss. 254. 384
Fideicommissarius heres . 386
Fidejussio 131. 366
Fideprommissio 131
Fiducia, der ältesten Zeit 38
— beim pignus. . . 133

Seite

Fiducia, usureceptio et fiducia 111
Fiduciarius heres 386
Filius familias 95. 250
Fiscus 390
— Caesaris 230
Flamen dialis 28
Flamines, Priester 13
Flavius, Cn. 81
— Priscus 268
Florentinus, J. C. 285
Foenus 365
— unciarium, semiunciarium 365
— nauticum 366
Formgebung, Eigenthumserwerb 341
Formula petitoria 163
Formula actionum 80. 156. 189
— fictitiae 192
— in factum conceptae . 192
Formulae petitio 163
Formularprozess 158
Forum romanum 12
Frauen, Tutel 101. 335
— Erbeinsetzung . . 143
Freilassung 103. 327
Früchte, Erwerb 341
— der Obligationen. 364
Fructus civiles 366
Fundus dotalis 245. 338
— italicus 110. 330. 338
Fur, adversus furem aeterna auctoritas 50
Furiosus, Curatel . . 100. 336
Furius Camillus, Consul . . 246
Furtum 49. 127. 357
— lance et licio conceptum 49. 128
— manifestum 128
— nocturnum 49
— possessionis 357
— usus 357

G.

Seite

Gajus, J. C. 276. 296. 297. 298. 299. 300. 301
Generalhypothek 369
Gens 4. 16
— privatrechtliches Verhältniss 29
— fernerer Verlauf . . . 102
— Erbrecht 136. 214
Gentiles 16. 102
— Erbrecht, nach Civilr. 136
— Bonorum Poss. 214
Gerichtsverfassung der ältesten Zeit 41
— bis auf die Lex Aebutia 149
— nach der Lex Aebutia 154
— unter den Kaisern . . 254
Gordianus, Imp. 323
Gracchi, Trib. Pl. 224

H.

Hadrianus, Imp. 227. 252. 253. 260. 307. 315. 379
Hastae judicium 89
Hausbücher der Römer . . 124
Hereditas, ursprünglicher Begriff 28
— fernere Entwicklung . 137
— Verhältniss zur Bon. Poss. 375
— classisches Recht. . . 374
— jacens 374
Hereditatis petitio . . 118. 147
— possessoria . . 216
Heredium . . 16. 30. 108. 173
Herennius Modestinus s Modestinus.
Heres, Begriff 143
— necessarius 136
— suus 135. 140
Hermodorus 45
Hermogenianus, J. C 286. 297
Homo novus 63
— nobilis 63
— sacer 14

Seite
Homo sui juris 95
Horatius, Consul 64
Hortensius, Quintus 65
Hospes 178
Hospitium 178
Hostis 178
Hypothek 208. 368

I.

Javolenus Priscus, J. C. 273. 296. 300. 316
Id quod interest 364
Imperator 266
Imperium, der Consuln und Prätoren 67. 171
— des August 226
— in den Municipien . . 234
In bonis esse 339. 340
Infamia 219. 327
Ingenui 96
Injectio manus, beim Nexus 43
— Legis actio 152
In jure cessio . . 42. 112. 342
— bei Servituten 116
Injuria 48. 49. 128. 201. 357
Institutionen, juristische Schriften 296
Intentio 159
Intercession 368
Interdictio ignis et aquae. 103
Interdictum überhaupt 174. 348
— Verfahren 219
— exhibitorium 176
— adipiscendae poss. . . 176
— unde vi 203
— quod vi aut clam . . 204
— quam hereditatem . . 205
— quem fundum 205
— demolitorium 204
— utrubi 206
— uti possidetis 206
Interdictum Salvianum . . 208
— quorum bonorum . . . 216
Interesse 364
Interrex 6

Seite
Interrogationes in jure . . 220
Intestaterbfolge, nach den XII Tafeln 50
— Civilrecht 136
— Bon. Poss. . . . 213. 378
— classisches Recht. . . 377
Italien, L. L. Juliae . . . 233
Italische Bundesgenossen . 59
— Grundstücke . . 110. 338
Iter, Servitut 115
Iteratio 327
Judex 153. 155
Judicia privata 255
Judicis postulatio 43
Judicium 40. 149
— strictum 151
— legitimum 155
— centumvirale 87. 155. 255. 387
Julius Paulus, J. C., s. Paulus.
Junius Marcianus, J. C. . 279
Jura condere 291. 309
Juridicus 235
Juris auctores 321
Juris civilis libri 295
Juris Consulti, prudentes etc. 79. 83
Jurisdictio des Prätors . . 68
Juris studiosi 304
Jus, Verfahren beim Prätor 149
— accrescendi 389
— aelianum 84
— civile 72. 78. 94
— edicendi der Imp. . . 240
— flavianum 81
— Gentium . . 75. 167. 179
— honorarium . . . 169. 198
— honorum et suffragii . 60
— in re aliena . . 114. 344
— italicum 235. 237
— Latii 59. 237
— liberorum 243
— naturale 75
— papirianum 44
— praedii 116
— Quiritum 74

Seite
Jus dicere 41
— jurandum in litem . . 205
Justa causa, bei der Usucapion 343
Justae nuptiae 331
Justus titulus, bei der Usucapion 114. 343
Juventius Celsus, J. C. 273. 292. 315

K.

Klassen des Volks 9
Klassisches Privatrecht . . 266. 275. 323
König, s. Rex.

L.

Labeo, J. C. 269. 294
Landmesser 202
Latini 2. 12. 58. 326
— coloniarii 326
— juniani 247. 326
Latinisches Recht . . . 58. 59
Latitatio 218
Legati Caesaris 230
Legatum 143
— klassisches Recht . . 382
— per damnationem 144. 382
— per praeceptionem . . 145
— per vindicationem . . 144
— sinendi modo 144
— usus, ususfructus . . . 144
Legem ferre 71
— rogare 71
Leges XII Tabb. 44
— liciniae 20
— agrariae 31
Legis actio 149
— Sacramento 150
— per judicis postulationem 150
— per condictionem . . . 151
— per manus injectionem 152
— per pignoris capionem 152
Seite
Legitima 143. 387
Lex, älteste Bedeutung . . 6
— während der Republik 71
— modus aequir. dominii 343
— bei Contracten 354
Lex aebutia . . . 88. 154. 188
— aelia Sentia . . . 245. 326
— aemilia 69
— apuleja 132
— aquilia . . 127. 129. 358
— atilia 100
— atinia 113
— canuleja 53
— calpurnia . . 91. 151. 157
— cincia 162. 338
— claudia, de tutela agnatorum 251. 335
— cornelia 132
— curiata 6
— curiata de imperio . . 5
— depensi 152
— Falcidia 145. 387
— fannia 168
— fiduciae 39
— bei'm Pfande 133
— fiduciae 354
— furia, üb. Bürgschaften 132
— furia-caninia 246
— furia testament. 145. 152
— de Gallia cisalpina . . 234
— genucia 168. 365
— hortensia 65. 223
— Julia de civit. 232
— — municipalis . . . 234
— — de marit. ordinibus 244. 328
— — de adulteriis . . . 245
— — et Papia Poppaea 241. 335. 389
— — de vi publica . . 248
— — de vi privata . . 248
— — de jud. privatis . 255
— — de cess bonorum 257
— — de dotibus 329
— — et Titia 334
— Junia Norbana . 246. 326

Seite
Lex Junia Velleja 253
— Maenia 65
— Marcia 152
— ogulnia 57
— oppia 168
— orchia 168
— ovinia 21
— petronia 251
— pinaria 150
— plaetoria 101. 197
— poetelia papiria 53. 119. 135
— portia 72
— publilia 23. 64. 132. 152
— repetundarum 236
— rubria 234
— scribonia 347
— sempronia 72
— Silia . 91. 151. 157. 177
— terentia 106
— valeria-horatia . . 64. 152
— velleja 380
— voconia . . 140. 145. 387
Liber in manc. causa . . . 98
Libertinus 95. 106. 328
Libertus 105. 327
Libri juris civilis , ... 295
— regularum 300
Libripens 33. 139
— beim Testament . . . 139
Licilius Balbus, J. C. . . . 303
Licinius Proculus, J. C. . 272
Licinius Rufinus, J. C. . . 300
Lictor 66
Literalobligation . . . 123. 351
Litigare per formulas . . . 156
Litis contestatio 135. 153. 220
Livius Maximilianus Drusus, J. C. 84
Locatio-conductio 125
Locupletes (assidui) 9
Locus religiosus 15. 201
Longi temp. praescriptio . 344
— bei Servituten 347
Luceres, Ureinwohner Roms 4
Lucerium, alte Stadt . . . 4
Lucumo 4
Lustrum condere 69

M.

Macer, Qu., J. C. . . 293. 298
Maecianus, J. C. . . 297. 298
Magister navis 210
Magistratus curules 21
— Gewalt 67
— jus edicendi 169
Malae fidei poss. 341
Mamercus Aemilius 68
Mancipatio, älteste Form . 33
— Civilrecht 111
— klassisches Recht . . 342
— bei Servituten 116
Mancipi, Res 108
Mancipium, älteste Bezeichnung des Eigenthums . . 27
— altes Recht 33
— nach den XII Tafeln 51
— liber in manc. causa. 98
Mandata principum 310
Mandator 132
Mandatum 125
— qualificatum 367
Manes, Dii 201
Manlius Torquatus, J. C. 84
Manius Manilius, J. C. . . 84
Manumissio 105
— vindicta 43. 105
— per censum 105
— — testamentum . . . 105
— Beschränkung durch die L. aelia S. u. fur. cass. 245
Manumissor extraneus . . . 333
— pårens 333
Manus 27. 97. 329
Manus injectio 121. 152
Manuum consertio 41
Marcellus, J. C. 279. 298. 299. 316
Marcianus, J. C 296. 298 299. 300
Marcus Aurelius, Imp. 227. 251 252. 253. 336. 371

Seite
Marius 225
Martius Figulus 84
Massurius Sabinus, J. C 272. 290
Matrimonium legitimum . . 331
Mauricianus Junius, J. C.. 279
Maximinus, Imp. 323
Maximus Rutil. 299
Mensor, si falsum modum dixerit 202
Metus, Restitution. 195
Missio in bona 224
Modestinus, J. C. 285. 297. 298 299. 300. 301
Monographien, juristische . 296
Mons Coelius 4
Mora 361
Mores leviores 331
Mucius, Qu., J. C. 293
Municipia 61. 233
— Imperium in denselben 234
Mutuum 121. 352

N.

Nefas. dies nefasti 15
Negotiorum gestio 356
Negotium stricti juris . . . 350
— bonae fidei . . . 350. 352
Neratius Priscus, J. C. 273. 299 300. 315
Nerva, J. C. 271. 273
Nexum, ältestes Recht . . 35
— seit der Lex Poetel. Papir. 120
Nexus 51
Nobilitas 63
Nomen transcriptitium . . . 124
— arcarium 124
Nomina ipso jure ercta cita sunto 147
Nota censoria 68
Notati infamia 219
Novae leges 244
Novatio 134. 361
Noxae datio 49. 99. 130
Nudum pactum . . . 126. 353

Seite
Nudum jus Quiritium . . . 339
Numa, Rex 7
Nuncupatio beim Testament 139

O.

Obligare rem 369
Obligatio 120
— klassische Ausbildung 348
— ex contractu 120
— ex re 352
— ex delicto. 126
— naturalis 131. 373
Occupatio 342
Octavianus, s. Augustus.
Operis novi nunciatio . . . 204
Opiniones Prudentum . . . 309
Optimates 224
Optio tutoris. 101. 335
Oratio Principis . . . 240. 322
— D. Hadriani 322
— D Severi 329
Ordo equestris 62
— Senatorius 63

P.

Pactum adjectum 354
— conventum 207
— hypothecae 208
— nudum . . . 126. 353
— praetorium . 207. 353
Pagani, Testamente 380
Papinianus, J. C. 280. 299. 301 316
Papirius, jus papir. . . 44. 83
Papius Mutilus, Cons. . . . 243
Parricidium 46
Pater patratus 14
— familias 25. 95
Patres conscripti 21
— minorum gentium . 6
Patria potestas . . 27. 98. 332
Patricii 5. 16. 30. 53
Patronat 106
Patronus, fraus patr. . . . 46

Seite

Patronus, Bon. poss. zu seinen Gunsten 214
Paulus, J. C. 381. 294-96. 297. 298. 299. 300. 301. 316
Pauperies 49. 131
Peculium 98. 209. 338
— castrense 250. 232
Pecunia 26
Pegasus, J. C. 273
Perduellio 47
Perduellis 178
Peregrini 180. 326
Pfand s. Pignus
Pflichttheil 143. 387
Pignus . . 121. 133. 208. 369
Pignoris capio 152
Plautius, J. C. 296
Plebejer, älteste Zeit . . . 5
— Aufnahme in die Centurien 9. 10
— Ehe mit den Patriziern 53
— Priesterthum 57
— Magistratur 20
— Vertretuug durch die Tribunen 22
Plebiscitum 65. 71
Plebs, ursprüngl. Begriff . 5
Pompejus 225
Pomponius, J.C 276.296.297.300
Pontifex 14
Poppaeus Secundus Cons 244
Populus Romanus, Quiritium 4
Possessio 185
— des ager publicus . . 31
— bonae fidei, civilis . . 341
— klassische Ausbildung 343 355
Posthumus, Erbeinsetzung 141
Postliminium 27. 327
Postulare, Formel 189
Postulatio judicis . . . 43 150
Potestas censoria 226
— consularis 229
— proconsularis . . 226
— tribunicia 226
— patria . . 27. 98. 323

Seite

Praedes dare 41
Praefectus juri dicendo . . 233
— urbi, älteste Zeit . . . 19
— — seit August . . . 229
— — u. d. Kaisern 230. 233
— praetorio 250
Praescriptio longi temp. . 344
— bei Servituten 347
Praestare, Oblig. 350
Praetor 19
— urbanus 67 171
— peregrinus . . . 68. 178
— tutelaris 251
— Edict 171
Precarium 173
Princeps — Prinzipat. . . 226
Privatus 24
Privilegia, XII Tafeln . . 47
Procinctu, in, Testament . 28
Proculejani 273
Proculus, J. C. . . . 272. 300
Procurator, im Prozess . . 219
— in rem suam 362
— in den Provinzen 231. 236
Proletarier 9
Propraetor 236
Provinzen 59. 185 235
— Senats- und cäsarische 236
Provocatio a Rege ad Populum 6
Prozess, XII Tafeln. . . . 51
— per legis actiones . . 147
— — formulas 154
Publiciana in rem actio . . 192 206. 340
Publilius Volero, Trib. 23. 64
Publilius Philo 65

Q.

Quadrupes, Pauperies 49. 131
Quaestor 19. 69
Quasi-Contract . . . 354. 383
— bei Legaten 383
Quasi juris possessio . . . 347
Quasi-Possessio 207

Seite
Quasi-Servitus 207
Quatuor viri (Municipien) . 233
Querela inofficiosi . . 143. 387
Quinquennales, Municip. . 233
Quirites 4. 7
Quirium, ältester Wohnsitz der Tities 4

R.

Ramneis, älteste Ansiedler Roms 4
Ramnes, im Senat 6
Rauduscolum 33
Realcontract 121. 352
Recuperatio 179
Recuperatoren 91. 179
Regiones in Italien 235
Regula Catoniana 145
Rei vindicatio 339
Remancipare 39
Replicatio 164
Res, bei Obligationen . . . 351
— furtiva 113
— incorporalis 115
— mancipi, nec manc. 108. 339
— mancipii 27
Respondere der J. C 86. 287. 306
Responsa Prudentum . . . 309
Restipulatio 177. 219
Restitutio in integrum . . . 195
Reus credendi, stipulandi 122 351
— debendi, promittendi 122. 351
Rex, ältester Herrscher Roms 5. 7. 11
— Provocation an's Volk 6
— Servianische Ordnungen 8
Rex Sacrificulus 18. 62
Ritter, Centurien 10
Rom, Ursprung 3
Romulus Rex 7
Rutilius Maximus, J. C. . 299
Rutilius Praetor 221

S.

Seite
Sabiniani 273. 295
Sabini, Ureinwohner Roms 4. 12
Sabinus, J. C. 272
Sacer homo 14
Sacra eines Verstorbenen. 137
Sacramentum, im ältesten Prozess 40
— legis actio 150
Sacrosanctus (trib. plebis) 22
Samnitischer Krieg 59
Satura, ferre leges per saturam 130
Scaevola, Publ. Muc., J. C. 84
— Quintus Mucius, J. C. 85 86. 266
— Cervidius 279. 299. 300. 316
Schriften der Juristen . . . 293
Scipio Nasica, J. C. . . . 84
Sclave s. Servus.
Secten der Juristen 272
Sectio des Schuldners . . 51
Sempronius Sophus, J. C. 83
Senat, unter den Königen 5
— während der Republik 20. 69
— Ergänzung durch Plebejer 21
— zur Kaiserzeit 251
Senatus auctoritas 21
Senatus-consultum 21. 70. 231
— Juventianum 253
— Libonianum 253
— Macedonianum . 252. 367
— Neronianum . . 253. 382
— Orfitianum . . . 253. 377
— Pegasianum . . . 254. 388
— Tertullianum . . 252. 377
— Trebellianum 254. 387. 388
— Vellejanum 252. 367. 373
Sententiae Prudentum . . . 309
Sentius Saturninus Cons. . 245
Septimius Severus Imp. . . 228 230. 251. 316. 329. 334
Servitus 114. 345
— praediorum . . 117. 346

Seite

Servitus oneris ferendi . . 356
— personalis . 117. 346. 356
Servituten-ähnliche Verhältnisse 206
Servius Fabius Pictor, J. C. 84
Servius Sulpicius Rufus, J. C. 266. 294. 303
Servius Tullius, Rex . . . 8
— dessen Gesetzgebung 8-10
— — Gerichtsverfassung 40
Servus 26. 108
— Milderung der Sclaverei durch das klassischo Recht . . 326. 327
Severus Alexander, Imp. . 228 316. 323
Sextus Aelius Catus, J. C. 84
Societas 125
Solutio 134
Specificatio 341
Spondere, bei der Stipulation 122
— im Civilprozess 118
Sponsio 118. 150
— beim Prätor 177
Sponsores, Bürgen 131
Statu liber 106
Status 94
— privatus 95. 102
— dessen Schutz 107
Stellvertretung im Prozess 164
Stipulatio 122. 351
— usuraria 366
Substitutio, des Erben . . 146
— pupillaris, vulgaris . . 381
Suffragium 10
Sulla 224
Superficies 205. 345
Suus heres 135. 140

T.

Tabula heracleensis 234
Tabulae XII. 44
— Caeritum 62
Tarquinius Priscus 7

Seite

Tarquinius Superbus . . . 10
Tarruntinus Paternus, J. C. 279
Terentillus Arsa 44
Terentius Clemens, J. C. . 279
Tertullianus, J. C. 281. 293. 297
Testament, älteste Form . 38
— per aes et libram . . 33
— Civilrecht . 136. 138. 139
— prätorisches 213
— klassisches Recht. . . 379
— inofficiosum 14. 380. 387
— militare 380
Testamentifaction 138
Tiberius Imp. 227
Tiberius Coruncanius, J. C. 83 302
Tities, sabinischer Stamm 4
Titulus justus, der Usucapion 114
Titus, Imp. 227
Traditio 112. 343
Trajanus, Imp. 227
Trebatius Testa, J. C. 269. 294
Tribuni, Vorsteher der Tribus 9
Tribuni plebis . . 22. 71. 72
Tribus, älteste Zeit 4
— seit Servius Tullius 8. 17
— Erweiterung . . . 60 61
Tryphonius, J. C. . 300. 316
Tubero Qu. J. C. 269
Tullus Hostilius, Rex . . . 7
Tuscianus, J. C. 273
Tutela, ältester Begriff . . 28
— nach den XII Tafeln 51
— nach Civilrecht 100
— nach klassischem Recht 333 355
— dativa 333
— fiduciaria 107. 333
— muliebris 101. 335
— legitima agnatorum. . 333
— testamentaria 100. 144. 333
Tutor atilianus 100. 334
— cessitius 101
Tutoris auctoritas 101
— interpositio auctoritatis 334
— optio 335

U.

Seite

Ulpianus, J. C. 281. 296. 298 299. 300
Ulpius Marcellus, J. C. 279. 301 316
Unde vi, interd. . . . 176. 203
Ursejus Ferox, J. C. . . . 296
Usucapio 50. 113. 343
— pro herede . . . 117. 253
— der Servituten 347
Usurae 168. 365
— centesimae 365
— morae 366
Usureceptio 114
Usus, bei der Ehe . . 97. 329
— des ager publicus . . 31
— Servitut 117
Ususfructus 117
Uti possidetis, interd. . . . 206
Utrubi, interd. 206
Uxor in manu 27

V.

Vadimonium 218
Valens, J. C. 297. 316
Valentinianus, Imp. 301
Valerius, Cons. 64
Variae causarum figurae . 354
Venditio bonorum 221
Venulejus Saturninus, J. C. 285 297. 298. 300
Verba concepta 155
Verbalcontract 123. 351
Vermächtniss, s. legatum.
Vermögen 337
Versio in rem 210
Vertrag 337
Verus, Imp. 227
Vespasianus, Imp. . . 227. 252

Seite

Vestalinnen . . . 13. 28. 105
Veto, der Tribunen 72
Via, Servitut 114
Vindex, beim Nexus . . . 43
— rei 338
Vindicatio 41. 118
— utilis 206
Vindiciae 41
Vindicta, manumissio per vind. 43
Viri XXVI. 67
Vis 175. 203
— festucaria 150
— Restitution wegen Vis. 196
Vocatio in jus 218
Volksversammlungen . . . 64
Volusius Mæcianus, J. C. 279. 316

W.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 195

Z.

Zahlung 373
Zinsen 168. 364
Zwölftafel-Gesetz 44
— Entstehung 45
— jus publicum 46
— Schutz der Person . . 47
— Diebstahl . . . , . . . 49
— Beschädigung 49
— Verjährung 50
— Testament 50
— Intestaterbfolge 50
— Tutel 51
— Verträge 51
— Civilprozess 51

Berichtigungen.

Pag. 12 Zeile 9 v. o. lies statt vorgleichsweise — vergleichsweise.
„ 13 „ 5 v. o. „ „ Quiritrum — Quiritium.
„ 40 „ 14 v. u. „ „ stilitibus — stlitibus.
„ 64 „ 7 v. u. „ „ der Curien-Abstimmung — der Curien Abstimmung.
„ 77 „ 17 v. u. „ „ bewährtes — gewährtes.
„ 80 „ 15 v. o. „ „ ein Mittel — als ein Mittel.
„ 101 „ 1 v. u. „ „ be — bei.
„ 102 „ 2 v. o. „ „ sreng — streng.
„ 104 „ 14 v. o. „ „ venumdedit — venum dedit.
„ 105 statt: III. Der Freigelassenen status, lies: **B. Der Freigelassenen status.**
„ 107 „ IV. Schutz des status, lies: **C. Schutz des status.**
„ 115 Zeile 7 v. o. lies statt nichts — nicht.
„ 117 „ 8 v. u. „ „ sie — es.
„ 122 „ 3 v. o. „ „ so — sie.
„ 127 „ 8 v. u. „ „ unendlich — namentlich.
„ 130 ist die Note **) zu Zeile 7 v. o., die Note *) zu Zeile 16 v. o. zu beziehen.
„ 139 Zeile 10 v. u. lies statt testu — testor.
„ 144 „ 5 v. u. „ wenn der Testator statt das Geben anzuordnen.
„ 182 „ 1 v. u. „ statt dem Gebiete — wie auf dem Gebiete.
„ 248 „ 15 v. o. „ „ einander — andern.
„ 248 „ 3 v. u. „ „ residus — residuis.
„ 277 „ 13 v. o. „ „ auree — aurea.
„ 316 „ 8 v. o. „ „ Cerirdius — Cervidius.
„ 323 „ 16 v. o. „ „ **Drittes Capitel — Viertes Capitel.**
„ 335 „ 6 v. o. „ „ Sabinerinnen — Sabinianer.
„ 336 „ 10 v. u. „ „ minorium — minorum.
„ 354 „ 6 v. o. „ „ lex finciae — lex fiduciae.
„ 355 „ 15 v. u. „ „ diucta — directa.
„ 364 „ 14 v. u. „ „ Numeris — Numerius.
„ 366 „ 5 v. o. „ „ usurcaria — usuraria.
„ 383 „ 3 v. u. „ „ eego — lego.
„ 388 „ 10 v. u. „ „ Virtheil — Viertheil.

837

BINDING SECT. AUG 2 4 1964

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

K

E7625
R6
1956

UTL AT DOWNSVIEW
D RANGE BAY SHLF POS ITEM C
39 11 13 24 07 009 3